شَرْح

خَليل بن إسْحٰق المالكيّ

رحمهُ الله تعالى

المسمّى نَصيحة المرابط محمّد الأمين بن أُحمد زيدان الجكني الشّنقيطي

ت ١٣٢٥ هـ

قدّم له وصحّحه وعلّق عليه

حفيد المؤلف

الحُسين بن عبد الرّحمن بن مُحمّد الأمين أحمد زيدان

الجزء الرابع

بسم الله الرحمن الرحيم

شرح

خليل بن إسحاق المالكي

رحمه الله تعالى



[باب في البيع الشامل للصرف والمراطلة]

وهو من الأبواب المحتاج إليها لأن البيع والنكاح عقدان يتعلق بهما قوام العالم، لأن الله تعالى خلق الإنسان محتاجاً للغذاء ومفتقراً للنساء، وخلق له ما في الأرض جميعاً ولم يتركه سدىٰ يتصرف باختياره كيف شاء، فيجب على كل مكلف أن يتعلم ما يحتاج إليه، فإن كل مكلف يجب عليه أن لا يفعل شيئاً حتى يعلم حكم الله فيه، وأصله الجواز وقد يعرض وجوبه للمضطر وندبه، كمن أقسم على إنسان أن يبيع سلعة لا ضرورة عليه في بيعها؛ لأن إبرام القسم مندوب في مثل ذلك، وكراهته كبيع هِرٍّ أو سبع لا لأخذ جلده، ومنعه كالبيوع المنهى عن بيعه عنها، الآتية [**ينعقد**] أي يحصل [**البيع بـ**] حصول [**ما**] أي أمر [**يدل على**] أي يفيد حصول [**الرضا**] من العاقدين بإعطائه كل شيئه في شيء الآخر [**وإن**] حصلت الدلالة [**بـ**] فعل من كليهما كـ [**معاطاة**] بأن يعطيه الثمن فيعطيه المثمن من غير إيجاب ولا استيجاب فهي منحلة حتى يحصل القبض من الجانبين، فإن حصل من أحدهما فالبيع صحيح حيث وجد من الآخر ما يدل على الرضى، ولكن لا يلزم، فمن أخذ رغيفاً علم ثمنه ولم يدفع الثمن فله رده وله أخذ بدله بعد قبضه قبل دفع الثمن ولم يكن فيه بيع طعام بطعام؛ لأنها منحلة قبل القبض، والإشارة كالنطق ولو من غير أخرس.

ويجوز شراء سلعة لا يعلم صحة ملك بائعها ولا عدمه، ويجوز وقت

السّعة شراء طعام والتربص به إلى وقت الغلاء قل أو كثر، وإخراجه إلى بلد آخر، وأما وقت الضيق فلا يشتري إلا مالا يضيِّق على غيره، كقوت شهر أو أيام، فإن اشترىٰ ما يضيِّق أُخذ منه بالسعر الذي اشتراه به.

واتفق على جواز احتكار غير الطعام ولا يجوز احتكار شيء من الأطعمة، أم لا في وقت يضر احتكاره بالناس، ولا يقبل البيع من التعليق ولا قول أحدهما للآخر لا يمضي بيننا بيع إلا بدفع الثمن، وعطف على المبالغة قوله: [و] ينعقد أيضاً [بـ] قول المشتري للبائع: [**بعني**] شيئك [**فيقول**] بالنصب له، البائع [**بعت**]، ونحوه مما يدل على الرضا، ولو فعلا ولو قال المشتري لا أرضىٰ وقبل أن يحلف عليه فليست كمسألة التسوق الآتية: [**وبابتعت أو بعتك ويرضىٰ الآخر فيهما**] وهو البائع في الأولى والمشتري في الثانية [**وحلف**] أنه ما أراد البيع آت بصيغة مضارع، بائعاً كان أو مشترياً، ثم قال لا أرضىٰ بعد رضى الآخر [**وإلا**] يحلف [**لزم**] البيع ولا ترد لأنها يمين تهمة.

ثم الحالف هو البائع [**إن قال أبيعها بكذا**] فرضي المشتري ثم قال البائع: لا أرضى [**أو**] يحلف المشتري إن قال: [**أنا أشتريها به**] أي بكذا فرضي البائع ثم قال المشتري لم أرد الشراء [**أو تسوّق بها**] أي أوقفها في سوقها المعد لبيعها [**فقال**] له شخص [**بكم**] تبيعها [**فقال**] له أبيعها [**بمائة فقال**] الشخص [**أخذتها**] بها فقال المتسوِّق: لم أرد بيعها ولا قرينة على إرادة البيع كأن حصل تماكس وتردد بينهما أو سكت مدّة ثم قال: لا أرضىٰ ولا على عدم إرادته وإلا لزم في الأولى، ولا يمين في الثانية، ولا مفهوم لتسوّق.

فإن كان قوله لا أرضىٰ قبل رضىٰ الآخر فلا يمين أيضاً في صيغة المضارع التي الكلام فيها، لا في صيغة الماضي، فلا ينفعه الرجوع قبل رضىٰ الآخر، وإن قال في سلعة عرضتها للبيع من أتاني بعشرة فهي له فأتاه بالعشرة من سمع

منه أو من غيره ذلك، فالبيع لازم وإن لم يسمع منه ولا من غيره، فليس بلازم، ولم يذكر المصنف حكم تراضي القبول عن الإيجاب والحكم أنه إن أجاب الثاني من بائع أو مشتري الأول، فلا يخلو إما أن يجيبه في المجلس أم لا، فإن أجابه في المجلس بما يقتضي الإمضاء والقبول من غير فاصل يقتضي الإعراض لزم البيع اتفاقاً، وإن تراضى حتى انقضىٰ المجلس لم يلزم، وكذا إن حصل فاصل يقتضي الإعراض عما كان فيه حتى لا يكون كلامه جواباً للكلام السابق في العرف.

وانظر في الأصل بقية هذه المسألة ثم تكلم على عاقد البيع بقوله [**وشرط**] وجود علة [**عاقده تميز**] فلا يوجد أصلاً إن لم يميز لصغر أو جنون أو إغماء أحد العاقدين وأمراهما معاً.

واعلم أن العقد قد يلزم من جهة دون أخرى كرشيد مع محجورٍ وأما كونه صحيحاً من جهة دون أخرىٰ، فلا يتصور شرعاً واستثنى من المفهوم الذي هو، فلا يوجد من غير مميز ما حقه ألا يذكره، فقال: [**إلا**] أن يكون عدم تمييزه [**بـ**] سبب [**سكر**] حرام [**فتردد**] لأن الحق عدم الانعقاد، ويحلف أنه ما عقل حين باع إذ لا يلزم الطافح وهو من لا تمييز معه عقد ولا حد ولا جنايات، وأما من معه نوع تمييز فهو الذي فيه قولهم:

لا يلزم السكران إقرار عقود بل ما جنى عتق طلاق وحدود

[**و**] شرط [**لزومه**] أي: عقد عاقده إن باع متاعه بنفسه [**تكليف**] يعني ورشد وطوع بدليل ما يأتي له، فإن باع متاع غيره وكالة لم يتوقف على التكليف [**لا إن أجبر عليه**] تحته شيئان، بع لي شيئك ذاته أو بعه؛ لأن تحصل به كذا فنأخذه، أي كذا وكذا إن طلب منه كذا ظلماً، وإن لم يجبره على البيع فيه على

المذهب، وكان الجبر [**جبراً حراماً**] وهو طلب ما ليس بحق، فيصح ولا يلزم، وسواء كان الجبر لمسلم أو ذمي علم المشتري بضغط البائع أم لا، وسواء باع المضغوط بنفسه متاعه أو باعه قريبه أو غيره بإذنه بخلاف ما لو باع قريبه متاع نفسه لتخليصه، فليس من بيع الضغط، بل حسبة، إلاّ الوالدين إذا عذب ولدهما بين أيديهما أو علما بتعذيبه فهو إكراه لهما.

ومن الإكراه أن يكره على البيع بثمن فيبيع بأكثر منه ولا قدرة له على عدم البيع، وكذا إن أكره على هبة كذا فوهب أكثر منه، أو على أن يبيع فوهب، أو على أن يقر فوهب، فذلك كله إكراه باطل أو أكره على أن يبيع بعض السلعة فباع جميعها.

ويجري في شراء المضغوط ما جرى في بيعه، ويلزمه ما تسلفه على المشهور بخلاف ما تحمله عنه حميل فأداه فإنه لا يرجع به عليه على المنصوص، فإن أخذ خلعا من زوجته ليدفعه لمن ضغطه مضى الخلع كما لا ضغط، وإن كان الجبر شرعياً لقوله الآتي، ومضى في جبر عامل كما لا ضغط في الشراء ممن ألجأته الحاجة لبيع متاعه بما يجوز التبايع به، وسواء أخرج المضغوط للبيع مكبولاً أو موكلاً به حارس أو أخذ عليه حميل أو كان مسرحاً، إلا أنه إن هرب أخلفه الظالم إلى منزله بالأخذ والمعرة في أهله [**و**] إذا زال عن المضغوط أي المكره الضغط أي التضييق خير بين الإمضاء والفسخ. فإن اختار متاعه [**رد عليه**] جبراً على الظالم ويرد هو للظالم ما أخذ منه إلا أن تقوم بينة على تلفه.

وإن كان الإكراه على أن بيع جمله مثلاً في ذهب ويأخذ الظالم ذلك الذهب فيأخذ جمله من رب الذهب [**بلا**] رد ذلك الذهب لمن اشترى منه الجمل إن لم يتولَّ القبض، ويرجع رب الذهب به على الظالم إن أقبضه له

ولا يفيته شيء إلا أن يسكت زمناً طويلاً بلا عذر فقولان أو وكيله إن ثبت أنه دفعه للظالم أو أوصاه بقبضه، وإلا فعل الوكيل فقط ولو خاف الوكيل على نفسه من الظالم. فإن تولى المضغوط أخذ الثمن أخذ جمله أيضاً، ولكن بعد رد [**ثمن**] لربه إن لم يعلم رب الذهب بضغطه أو ثبت أنه صرفه في مصالحه أو بقي عنده أو أتلفه عمداً، لا إن علم بضغطه أو جهل دفعه للظالم لأن الأصل أنه يدفعه له أو تلف بلا سببه فلا يرده، وإن تلف الجمل رجع المضغوط على الظالم أو وكيله على التفصيل السابق بأكثر من قيمته أو ثمنه. وإن أكره على البيع فقط وبقي عنده الثمن رده إن كان قائماً، فإن تلف أخذ جمله ولا رجوع لرب الذهب عليه لطوعه بالشراء إن ثبت أن تلفه بغير سببه.

فإن لم يثبت فقولان، وانظر في الأصل بقية المسألة، ولا يحد من اشترى الأمة ثم وطىء التي أكره ربها على إعطاء شيء فباعها لتحصيله، وإن علم باكراه ربها راغباً لقول ابن كنانة بلزوم البيع، بل قول ابن كنانة رُجِّح جداً، وبه العمل، انظر بناني وصرح بمفهوم قوله حراماً، مع بيان مثال الجبر الحلال بقوله [**ومضىٰ**] عمل القضاة بجواز البيع [**في جبر عامل**] من عمال السلطان يتصرف للسلطان في أخذ المال وإعطائه فيجبر على بيع ما عنده ليوفي من ثمنه ما ظلم فيه غيره.

وإن غصب أعياناً وبقيت عنده وعلم ربها ردت له، وإن لم يتصرف العامل للسلطان في أخذ المال وإعطائه فلا يشتري منه إذا أضغط وله القيام، وإن لم يثبت على العامل ظلم الناس لم يبع السلطان عليه إلا ما زاد على ما كان بيده قبل التولية من كسبه وهي حقه في بيت المال على الوجه الشرعي وإن لم يعلم ما كان بيده قبلها كان للسلطان أخذ ما زاد على شطر ما بأيديهم، ولو أدخل المصنف الكاف على عامل لكان أحسن لشموله لجبر ذي ربع افتقر إليه لتوسيع

مسجد الجمعة، وذي أرض تلاصق طريقاً هدمها نهر ولا ممر للناس إلا منها على بيعها بثمن يدفعه الإمام من بيت المال يساوي قيمتها، وكجبر المدين على البيع لوفاء الغرماء، والمنفق للنفقة وكجبر رب الطعام على بيعه إن احتيج إليه وكجبر الكافر على بيع عبده المسلم أو الصغير أو المصحف في ملكه كما يأتي.

وانظر في الأصل بقية المسائل وقول الزرقاني ولو محتاجاً غير صحيح وفي كلامه هنا من اضطراب مالا يخفى، والذي يظهر في مسألة الفدان، والأمة والغرس يطلبهما السلطان، هو لزوم قيمة كل، انظر الرهوني [**ومنع**] على مسلم وكافر لخطابه بفروع الشريعة [**بيع مسلم**] صغير أو كبير [**ومصحف**] أو جزءه [**وصغير**] كافر يجبر على الإسلام لكونه لم يعقل دينه [**لكافر**] وكذا كل ما يعينهم على الحرب ولو طعاماً ما في زمن الهدنة، ويجبرون على بيع ذلك أن وقع، وكذا الدار لمن يتخذها كنيسة، والخشبة لمن يتخذها صليباً، والعنب لمن يعصره خمراً، والنحاس لمن يتخذه ناقوساً، وكل شيء علم أن المشتري قصد به أمراً لا يجوز كبيع الجارية لأهل الفساد الذين لا غيرة لهم، أو يغذونها بالحرام، والمملوك لمن يعلم منه الفساد به، وسيأتي مفهوم قول المصنف، وصغير، ومثل البيع الهبة والصدقة [**و**] إذا وقع بيع ما ذكر للكافر لم يفسخ ولو مع القيام، بل يمضي ولكن [**أجبر**] الكافر [**على اخراجه**] فيما ذكره المصنف في جميع ما مرَّ، ويعاقب المتبايعان إن لم يعذر بالجهل، فإخراج العبد يكون [**بعتق**] يفعله الكافر له، أو يبيعه لنا أو يتصدق به [**أو هبة**] وتكفي [**ولو**] اشترت ما ذكر كتابية لها ولد مسلم صغير ووهبته [**لولدها الصغير**] أو الكبير [**على الأرجح**]، وكذا إن وهبه الكافر الذكر لابنه الصغير المسلم، إذ لا ولاية له عليه، فلا يقتصر منه ما وهبته له الأم أو الأب.

وإن أسلم عبـد وله ولد صغير من أمة نصرانية مملوكة لسيده الكافر بيع العبد وابنه، والأمة من مسلم؛ لأن الولد تبع لأبيه في الإسلام والأم إنما بيعت لحـرمة التفرقة [**لا**] يكفي الإخراج [**بـ**] عتق غير ناجز نحو [**كتابة**] وتدبير، واستيلاد، بل تباع لمسلم، وينجر عليه عتق أم الولد، إلا أن يسلم هو قبل عتقها، وتباع خدمة معتق لأجل، وبيع عليه ما يملكه من معتق بعضه، بأن أعتق هو بعضـه قوم باقيه عليه [**أو**] لا يكتفي بـ[**رهن**]منـه العبـد المسلم للمسلمين، بل يباع عليه [**وأتى**] الكافر الرهن بدله [**برهن ثقة**] يفي بالدين كالـرهن الأول؛ لأنه بدفعه صار ملتزماً لمثله [**إن علم مرتهنه**] حين ارتهانه [**بإسلامه**] أي إسلام العبد الرهن [**ولم يعين**] للرهينة أي لم يقع عقد المعاملة في قرض أو بيع على ارتهانه بعينه [**وإلا**] بأن لم يعلم المرتهن بإسلامه، عين أم لا، أو علم بإسلامه وعين [**عجل**] الدين لربه إن كان الراهن موسراً والدين مما يعجل، بأن كان عيناً مطلقاً أو عرضاً من قرض ورضي ربه بتعجيله، وإلَّا فقيل يبقىٰ رهناً، وقيل تغرم قيمته وتبقى رهناً، وقيل يأتي برهن كالأول.

وإن كان معسراً، بقي رهناً، ثم شبه في التعجيل، قوله [**كعتقه**] أي عتق الكافر عبده المسلم المرهون قبل بيعه عليه، فإنه يعجل الدين لربه بشرطه في المشبه [**وجاز**] للمشتري المسلم [**رده**] أي العبد المسلم [**عليه**] أي على الكافر الذي باعه له [**بعيب**] ثم يجبر الكافر على إخراجه بما مر، بناء على أن الرد به نقض للبيع من أصله وهو المذهب، وقيل ابتداء بيع فلا يجوز رده بل يلزم الأرش [**و**] إن أسلم عبـد الكـافـر [**في خيـار مشتـر مسلم يمهل لانقضائه**] أي الخيار لسبق حقه على حق العبد؛ ولأن العبد يجبر به الكافر إن رد له فله مندوحة [**ويستعمل الكافر**] من رد أو امضاء إن أسلم العبد في خياره، بائعـاً كان أو مشتـرياً، وشبـه في الاستعجـال قوله [**كبيعه**] أي كما

يستعجل السلطان بيع العبد **[إن أسلم وبعدت غيبة سيده]** التي أسلم فيها ولم يرج قدومه كعشرة أيام مع الأمن، أو يومين مع الخوف، فإن رجى قدومه انتظر، وإن قرب كتب إليه، فإن أجاب وإلاَّ بيع عليه **[و]** إن أسلم **[في]** خيار **[البائع]** المسلم **[يمنع من الإمضاء]**؛ لأن بيع الخيار منحل **[وفي جواز بيع من أسلم]** من رقيق الكافر عنده **[بخيار]** للاستقصاء في الثمن، واستظهر، وعليه فهل أن خياره هنا جمعة كغيره أو ثلاثة أيام طريقتان وعدم جوازه بل يجب بيعه بتاً **[تردد وهل منع]** بيع الكافر **[الصغير]** لكافر كما مر محله **[إذا لم يكن على دين مشتريه]** كأن يبيعه ليهودي وهو نصراني أو عكسه فإن كان عليه جاز بناء على أن العلّة عداوة الأديان **[أو]** المنع **[مطلقاً]** كان على دين مشتريه أم لا **[إن لم يكن معه]** في البيع **[أبوه تأويلان]** فإن كان معه فلا كلام بالنسبة للابن؛ لأنه تابع لأبيه، ويجري في الأب ما يأتي في قوله، وله شراء بالغ الخ.

وهذا قيد في كل من تأويليه فلو قدمه المصنف عليهما فقال: وهل منع الصغير إذا لم يكن معه أبوه مطلقاً، أو إذا لم يكن على دين مشتريه تأويلان لكان أولى، قاله بناني، وصوَّبه التاودي، والرهوني قوله مطلقاً هو قيد في قوله، أو مطلقاً فقط. والراجح المنع مطلقاً كان على دين مشتريه أم لا، كان معه أبوه أم لا **[وجبره]** أي: الكافر على الإخراج من الملك **[تهديد]** أي تخويف بالضرب **[وضرب]** بالفعل، ويقدم التهديد وجوباً، هذا ظاهره، وحمله بعضهم على أنه في الجبر على الإسلام، وأما على الإخراج فيجبر ولو بالقتل **[وله]** أي الكافر الكتابي **[شراء بالغ على دينه]** كنصراني لمثله **[إن أقام به]** عندنا أي شرط ذلك في العقد، وإلاّ لم يجز؛ لأن لا يرجع إلينا جاسوساً، أو يطلع الحربيين على عوراتنا **[لا غيره]** أي: غير من على دينه فلا يباع بالغ نصراني من اليهودي إذا لم يرض بالبيع لهم للعداوة بينهم **[على المختار**

والصغير على الأرجح] الصواب حذفه لأنه إن عطف على بالغ خالف ما تقدم من الـراجـح، ومع ذلك ليس لابن يونس فيه ترجيح، وإنما هو لابن المواز واختاره اللخمي.

وإن عطف على المنفي كان عين قوله فيما مر وصغير، وكان صوابه أن يقول على الأصح لأنه تصحيح لعياض، لا لابن يونس، وأشار للمعقود عليه بذكر شروطه فقال: **[وشرط للمعقود عليه]** ثمناً أو مثمناً مع الاختيار **[طهارة]** حالية أو مآلية، وأما مع غير الاختيار المبيح لأكل الميتة أو شرب النجس فلا **[لا]** غيره **[كزبل]** نجس الذات أ**[و]** مائع لا يقبل التطهير كـ**[زيت تنجس]** على المشهور، والأظهر في القياس أن بيعه جاز ممن لا يغش به إذا بيَّن؛ لأن تنجيسه بسقوط النجاسة فيه لا يذهب جملة المنافع فيه فجائز أن يبيعه ممن يصرفه فيما كان له، وهو أن يصرفه فيه واحترز به من نحو ثوب تنجس، فإن بيعه صحيح.

ويفصل في الجديد ويبين ما يفسده الغسل كالفرو والرفيع من الثياب فتنجيسه عيب يرد به، وما لا يفسده فلا، وكذا يفرق في ثوب الميت بين موت الوباء وغيره، لأن نفرة النفوس في الأول تزهد في شرائه والظاهر وجوب تبيين نجاسة الثوب، وإن لم يفسده الغسل وإن لم يكن عيباً خشية أن يصلى فيه **[وانتفاع]** به حالاً أو مآلاً كشراء صغير أو آدمي أو بهيمة **[لا كمحرم أشرف]**أي قوى مرضه واشتد ولم يبلغ حد السياق، أي نزع الروح، وإلاّ منع ـ مباحاً أو محرماً، وهذا مردود بأن الذي لم يبلغ حد السياق يجوز بيعه مطلقاً محرماً أو مباحاً كما يأتي في الحامل المقرب وذي المرض المخوف، ولما أشكل الأمر فيما منافعه منها المحلل ومنها المحرم ككلب الصيد، هل يلحق بالممنوع أو بالجائز؟ وكان الذي ينبغي إلحاقه بالممنوع.

قال المصنف [**وعدم نهي**] عن بيعه لأجل الإشكال المذكور [**لا ككلب صيد**] وزرع ونحوهما من مباح الاتخاذ للمنافع ودفع المضار كالمواضع التي تخاف فيها السراق، ولا يجوز إتلافه على ربه وإن لم يؤذن في اتخاذه، فالمطلوب أن يقتل، وعلى قاتل المأذون قيمته [**وجاز هر**] أي بيعه لينتفع به حياً أو للجلد [**و**] جاز [**سبع**] أي بيعه لكن [**للجلد**] فقط واللحم للمشتري، وأما شراء ذاتهما للحم فقط أو له وللجلد فيكره والفيل لأنيابه كالسبع [**و**] جاز أن تباع [**حامل مقرب**] مضى لها أكثر من ستة أشهر ونحوها من كل ذي مرض مخوف على الأصح.

[**و**] شرط للمعقود عليه [**قدرة**] لبائع ومشتر حسية [**عليه**] أي على تسليمه وتسلمه ومنه النحل في جبحه وإن لم يعلم عدده لعدم إمكانه عادة لا شراءه وهو طائر عنه، ثم إن اشتراه وهو فيه دخل كما إذا اشترى الجبح نفسه فيدخل النحل ولا يدخل العسل في الوجهين.

[**لا كآبق**] بالفعل حال إباقه ولم يعلم كونه عند أحد أو علم أنه عند إمام غير مقدور على تخليصه منه [**وإبل أهملت**] في المرعىٰ حتى توحشت لاستصعاب تحصيلها وعدم معرفة ما بها من العيوب [**ومغصوب إلا**] إذا بيع [**من**] أي لـ [**غاصبه**]؛ لأن كونه تحت يده تسليم بالفعل وهو أقوى من القدرة على التسليم لا لغيره، إلا أن يكون مقراً بالغصب وهو ممن تأخذه الأحكام [**وهل**] جواز بيعه لغاصبه [**إن رد لربه**] وبقي تحت يده [**مدة**] حدها بعضهم بستة أشهر وفيه تفصيل بين عزمه على رده فيجوز على الراجح وبين عدم عزمه فيمنع قطعاً. أيشكل أمره فقولان مشهورهما عند الرهوني: المنع. وعند الزرقاني: الجواز، وسلمه بناني [**تردد**].

وفي جواز بيعه أو هبته لغير الغاصب ممن يقدر على خلاصه منه بوجه أو

منعه لأنه يأخذه بثمن بخس خلاف، واقتصر الحطاب على المنع [**وللغاصب نقض**] بيع [**ما باعه**] حال غصبه لأجنبي أو وهبه له أو تصدق به عليه [**إن ورثه**] من المغصوب منه فينقضه إن لم يسكت ولو أقل من عام.

ولا يعذر بجهل [**لا**] إن [**اشتراه**] من المغصوب منه بعدما باعه إذا اشتراه ليتحلل صنيعه، أو احتمل أنه اشتراه لذلك، فإن علم أنه اشتراه ليتملكه فله نقض بيعه، ومثل شرائه هبة المغصوب منه له، أو صدقته عليه، وإن علم المشتري بالغصب وأراد الرد قبل قدوم المغصوب منه، لم يكن له ذلك إلا إن كان بعيداً؛ لأن عليه في وقفه في ضمانه حتى يقدم ضرراً ويجري مثله في باقي صور الفضوليِّ، ثم قول المصنف لا اشتراه لا يفهم مع اشتراط الغرم على الرد في جواز شراء الغاصب له إلاَّ في مشترٍ من غاصب لم يعلم بالغصب ولما علمه رضي برده لربه، لإمكان الغرم حينئذٍ [**ووقف مرهون**] باعه مالكه الراهن [**على رضى مرتهنه**]. وسيأتي لهذا الكلام زيادة بيان [**و**] وقف تصرف الشخص فيما هو [**ملك غيره على رضاه**] إن لم يحضر ذلك الغير البيع، ولم يكن صرفاً ولا وقفاً، وإلا فباطل بلا توقف على رضى الواقف، فإن أجازه جاز.

ويطالب الفضولي بالثمن؛ لأنه بإجازته بيعه صار وكيلاً وله رده [**ولو علم المشتري**] فإنه فضولي حيث دخل على عدم تمكين مستحقه من رده فإن دخل على تمكينه من حله لم ينبغ أن يختلف في فساده، فإن سكت المالك مع العلم عاماً فليس له الرد، وله الثمن إلا إذا سكت مدة الحيازة فلا شيء له، وإن حضر وسكت لزمه البيع، وإن سكت بعد انقضاء المجلس الحاضر له عاماً ونحوه ولم يطالب بالثمن لم يكن له شيء، فإن فات بيع الفضولي غاصباً غيره بذهاب عينه فقط، فعليه الأكثر من ثمنه وقيمته، وللمشتري الغلة إن نقض البيع إن اعتقد أن الفضولي مالك أو لم يعتقد شيئاً، أو علم أنه غير مالكه، لكن هناك

شبهة اعتقد بها عدم عدائه ككونه حاضناً أو من ناحية رب المال أو زعم التوكيل وكذبه المالك.

فإن صدقه لزم البيع ثم بيعك للغير وشراؤك له يختلف بحسب المقاصد وما يعلم من حال المالك أنه الأصلح له [**و**] منع أن يباع [**العبد الجاني**] بعد علم سيده بالجناية، إلا أن يتحمل الأرش، وإلا وقف إمضاؤه [**على رضىٰ مستحقها و**] إذا باع بعدها أو وهب أو تصدق [**حلِّف**] بالبناء للمفعول وتشديد اللام أنه ما رضي بتحملها [**إن ادّعي عليه**] المجني عليه، أو المشتري [**الرضا**] بتحمل الأرش [**بـ**]سبب [**البيع**] أو الهبة أو الصدقة بعد العلم لظهور فعله في الرضا، فإن نكل لزمه الأرش [**ثم**] بعد حلف السيد على عدم الرضا يكون [**للمستحق**] المجني عليه [**رده**] وأخذ العبد. وهذا [**إن لم يدفع له السيد أو المبتاع**] أي المشتري [**الأرش وله**] أي المجنى عليه إمضاء بيعه، فإذا أمضاه فله [**أخذ ثمنه**] من المبتاع.

ولا معنى لقول الزرقاني أو الأرش، ثم إن دفع السيد الأرش فلا إشكال، وإن دفعه المشتري فهو قوله: [**ورجع**] المبتاع على البائع [**به**] أي بالأرش [**أو بثمنه**] الذي دفع للسيد في العبد [**إن كان أقل**] من الأرش فهو راجع بالأقل منهما وقول الزرقاني. وقيد قوله أو بثمنه إلخ التقييد به خلاف الظاهر، وعزوه غير مسلم [**وللمشتري رده**] أي العبد الجاني [**إن تعمدها**] أي الجناية ولم يعلم بها المشتري حين الشراء، لأنها عيب، ثم ذكر مالا قدرة للبائع شرعاً على تسليمه فقال: [**ورد البيع في**] حلفه قبله بحرية الرقيق المبيع صيغة حنث [**لأضربنَّه**] أو أحبسنه أو أفعل به [**ما**] أي فعلا [**يجوز**]، لأنه لما امتنع من البيع حينئذٍ رد بيعه أجل أم لا، فإن لم يرد البيع حتى انقضى الأجل في المقيد به ارتفعت عنه اليمين ولم يرد البيع والعبد قبل الرد في ملك المشتري وضمانه، وإذا

مات السيد قبل أن يضربه عتق من ثلثه ، لأنه لو فعل في المرض لبر فتركه ذلك كابتـداء عتقـه في المرض ، ومنع وطئها إن لم يؤجل [**ورد لملكه**] واستمر فيه إذا ضربه بعد رد البيع ، ولا يجبر على رده للمشتري ، فإن حلف بعتقه على مالا يجوز من ضرب أو غيره رد البيع أيضاً وعتق عليه بالحكم .

فإن ضربـه مالا يجـوز عتق عليه إن شانـه ، وإلّا بيع عليه ، فإن مكّنـه المشتري من ضربه فضربه في ملك الغير ففي بره قولان ، فإن كانت يمينه بغير عتق العبد ، بل بطلاق ليضربن عبده فباعه ضرب له أجل الإيلاء لعله يملكه ، وإن كان بعتق غيره لم يحنث حتى يموت العبد أو السيد ، لكن يمنع من البيع والوطء ، ثم رد توهم أن البناء الذي على العمود يمنع القدرة على تسليمه بقوله : [**وجاز بيع عمود**] وإن كان [**عليه بناء**] سواء كان البناء [**للبائع**] أو غيره برضاه [**إن انتفت الاضاعة**] لبناء البائع بأن أضعف له المشتري في الثمن ، أو على العمود بناء يحتاج للنقض ، أو يسير يمكن تعليق البناء وتدعيمه ، فإن لم تنتف لم يجز؛ لأنه إتلاف ماله لغير غرض صحيح . وتلك الإضاعة التي ورد فيها النهي ، ولكن البيع صحيح لأنه حق آدمي .

وأما قوله : [**وأمن كسره**] شرط صحة؛ لأنه غرر يفسد البيع ، ولو اشترط المشتري صحته [**ونقضه**] أي أزال [**البائع**] البناء الذي على العمود ، ثم ينتقل عنه الضمان ويقلعه المشتري ، هذا هو الظاهر ، كما أن من اشترى صوفاً على ظهر غنم عليه الجز ، وعلى من اشترىٰ ثمراً على نخل أزالة الثمر ، إلا أن يشترط ذلـك كلّه على البـائـع [**و**] جاز بيع مقدار من [**هواء فوق هواء**] بأن يقول شخص لصـاحب أرض بعني عشـرة أذرع فوق ما تبنيه بأرضك [**إن وصف البناء**] الذي للأسفل والأعلى ووصف لفظاً أو عادة ما ينبني به ، ويملك الأعلى الهواء الذي فوق بنائه ، ولكن لا شيء عليه ألا يرضىٰ الأسفل ، ويجري هنا قوله

الآتي: وهو مضمون كما يجري في قوله [و] غرز جذع: قوله: هنا إن وصف البناء، ومفهوم فوق مفهوم موافقة بأن يبني المشتري الأسفل والبائع الأعلى.

[و] جاز عقد [**غرز**] أي لغرز [**جذع**] أي جنسه فيشمل المتعدد [**في حائط**] لآخر بيعاً أو إجارة بشرط وصف الجذع أو الجذوع وهدم موضع الجذع على المشتري أو المكتري، كمن اشترىٰ أرضاً ليبني بها فتهيأتها عليه. قلت: هذه المسألة تفيد الشراء رسن الفرس بلا جزء معه، وغاية ما يلزم عليه بيع منفعة لا أجل لها، وذلك إنما يمنع حيث يبقى للبائع التصرف في المسألة بالبيع والتحبيس مثلاً لا إن لم يبقَ له كمن اشترى ممراً بدار غيره من غير أن يشتري من بقية الأرض شيئاً.

انظر الشيخ الرهوني، فإنه ذكر أن هذا من بيع المنافع كبيع الأعيان، ثم قال ما نصه تأمله ولا بد، اهـ. [**وهو مضمون**] فيلزم البائع أو وارثه أو المشتري منه مع علم محل الجذع إعادة الحائط إن هدم، وإن لم يعلم المشتري خير وعلى المشتري إصلاح خلل وقع في محل الجذع وحده [**إلا أن يذكر**] المستأجر موضع الجذع [**مدّة**] حين عقدها [**فإجارة**] وحينئذٍ [**تنفسخ بانهدامه**] أي: الحائط قبل تمام المدّة ويرجع للمحاسبة [**و**] شرط للمعقود عليه [**عدم حرمة**] لتملك ذاته في جميعه بل [**ولو لبعضه**] إذا دخلا أو أحدهما على حرمة ذلك البعض كشاتين إحداهما ميتة وكثوب وخنزير فإن جهلا لم يفسد إن كان وجه الصفقة فعليه رد الباقي، وإن كان أقلها لزم الباقي بما ينوبه من الثمن [**و**] عدم [**جهل**] منهما أو من أحدهما سواء علم العالم بجهل صاحبه أو لا [**بمثمون أو ثمن**] فما جهل جملة أو تفصيلاً كبيع شيء متعدد بزنة حجر مجهول يمنع. بل [**ولو**] جهل [**تفصيلا**] وعلمت جملته بخلاف تعلق الجهل بالجملة مع علم التفصيل كعبدة مجهولة القدر كل صاع منها

بكذا، إذ لا يخرج جزء من الثمن إلا بإزائه جزء من المثمن المعلوم.

ومنعه ابن سلمون وأبو حنيفة. ومحل قوله بثمن أو مثمن عند تيسير العلم كحاضر بحاضرة بمكيال بادية مجهول له أو شراء بادٍ ببادية بمكيال حاضرة مجهول له، وإلا جاز كحاضر ببادية بمكيالها المجهول له أو بادٍ بمكيال حاضرة فيها مع جهله له، ثم علم المثمن يكفي، ولو حكما كزيت يوزن بظروفه كل رطل بكذا على أن توزن ظروفه بعد تفريغها ثم يطرح وزنها من الجملة، ثم مثل جهل التفصيل بقوله: **[كعبدي رجلين]** لكل من الرجلين أحد العبدين أو لأحدهما عبد والآخر مشترك أو مشتركان فيهما بأجزاء مختلفة وبيعا **[بكذا]** من الثمن بعقد واحد، وفي الرهوني هنا فرعان مهمان حاصلهما أن يشتري رجل من آخر جملاً مثلاً، ويشترط على البائع أنه إن استحق يعطيه جملاً آخر وهذا فاسد.

وإن طاع له بذلك بعد العقد لم يفسخ البيع، ولا يلزم البائع ما طاع به أو يقع صلح بين ورثة مثلاً بعضهم غائب ويضمن بعض الحاضرين رضى الغائب، وأنه إن ادّعىٰ شيئاً فهو ضامن له، فهذا لا يجوز ويفسخ، ويدخل في الجهل جهل صفة المبيع لقوله: **[و]** لا يجوز شراء **[رطل]** أو كل رطل ولا معنى لقول الزرقاني، وأريد البعض **[من]** لحم **[شاة]** أو بقرة أو بعير قبل الذبح أو السلخ إلا أن يكون مشترط الرطل هو بائع الشاة ووقع الشراء منه عقب العقد وينفي تقييد المنع بما إذا لم يدخلا على جعل الخيار للمشتري، ثم مثل ما جهل جملة وتفصيلاً بقوله **[و]** لا يجوز شراء **[تراب صائغ]** أو عطار أو كل صنعة يختلط بها التراب ويعسر تخليصها منه **[و]** إن وقع لم يفت بتصفيته بل **[رده مشتريه ولو خلصه وله الأجر]**.

وإن زاد على قيمة الخارج على الراجح، فإن فات بذهاب عينه فله قيمته

يوم قبضـه على غرره أن لو جاز بيعه **[لا]** يمتنع بيع تراب **[معدن ذهب أو فضة]** بغير صنفه لا بصنفه.

وأما المعدن نفسه فلا يباع، بل إذا مات من اقطعه الإمام له عاد للإمام يقطعه لمن يشاء **[و]** جاز بيع **[شاة]** بعد ذبحها و **[قبل سلخها]** جزافاً لا وزناً، لأنه بيع لحم وعرض وزناً ولما كان الزرع الذي في رأس سنبله حبه كالقمح. أما أن يباع قائماً أو قتاً أي قليلاً بحيث يبقىٰ سنبله لناحية لم يفرش بعضه لبعض أو منفوشاً بحيث لا يبقى سنبله لناحية، بل يفرش بعضه لبعض أو في تبنه أو مصفىٰ، وكان أن بيع بكيل يجوز في الجميع وعلى الجزاف دون تبنه ممنوع إلا في الأخيرة، وبه جائز في الأولين، قال المصنف **[و]** جاز بيع **[حنطة]** مثلاً بعد يبسها **[في سنبل أو]** حنطة في **[تبن إن]** بيعتا **[بكيل]** ولم يتأخر تمام حصده ودرسه أكثر من نصف شهر **[و]** جاز بيع **[قت]** من سنبل حبه في رأسه، كقمح **[جزافاً]** لإمكان حزره عند رؤيته.

فإن بيع قائماً لم يشترط كون حبه في رأسه فقط. والجواز إنما هو في قت غير منفوش **[لا]** في قت **[منفوشاً]** فهو حال من نكرة منفية. إلا إذا رآه قائماً قبل حصده، ولا يجوز بيع الزرع مضبوطاً بالفدان كالقسمة **[و]** جاز بيع **[زيت زيتون]** أي: قدر معلوم منه قبل عصره **[بوزن إن لم يختلف]** خروجه عند الناس، بل عرف، ولم يتأخر تمام عصره أكثر من نصف شهر. فإن اختلف خروجه لم يجز إلا بعد خروجه، ورؤيته **[إلا أن يخير]** أي: يجعل الخيار لكل منهما، وإلا لم يجز والمراد أن يدخلا على شرط الخيار.

ولو اشترى زيتوناً على أن عصره على ربه لم يجز، لأنه اشترى ما يخرج من الزيت ـ وهو مجهول ـ ومسألة المصنف شراء الزيت فيها بالوزن. وصواب المصنف لو قدم قوله: **[و]** جاز **[دقيق حنطة]** قبل طحنها، كآخذ منك من دقيق هذه الحنطة صاعاً، أو كل صاع بكذا. لأن الشرط والاستثناء فيها أيضاً،

[**و**] جاز عكس مسألة عبدي رجلين بكذا من كونه مجهول الجملة معلوم التفصيل. نحو بيع [**صاع**] فأكثر من صبرة مجهولة الصيعان والمشتري عدد آصع منها، [**أو كل صاع من صبرة**] بكذا، أو المشتري جميعاً [**وإن جهلت**] صيعانها، وكذلك ذراع، أو كل ذراع من ثوب.

ولا بد من رؤية الصبرة؛ لأن الرؤية مظنة حرزها. ولذلك منع شراء بعضها المبهم على الكيل. لأن الصبرة يعلم قدرها بالحزر بخلاف بعضها المبهم، ولذا قال: [**لا**] إن قال: أبيعك [**منها**] من هذه الصبرة حساب كل عشرة أقفزة بدينار، ولم يبين ما باعه منها، [**و**] منعه إنما هو إن [**أريد**]بمن الداخلة على الصبرة [**البعض**] أي: التبعيض، فإن لم يرد بمن شيئاً بل قدرت زائدة جاز. [**و**] جاز بيع [**شاة و**] أي مع [**استثناء أربعة أرطال**]، ونحوها مما دون الثلث من لحمها وهذا قبل الذبح، أو بعده، وقبل السلخ. وإلا فيجوز الثلث لا فوقه. لأنها كالصبرة وجاز استثناء صوفها، ولبنها، ولو تأخر قبض ما ذكر إلى ثلاثة أيام، كما يأتي للمصنف في استثناء ركوبها، ولا يجوز استثناء جزء معين كالفخذ والكبد مثلاً، [**ولا يأخذ**] المستثني الأرطال [**لحم غيرها**] عوضاً عنها بل، ولا يأخذ غير الأرطال؛ لأنه مشتر ففيه بيع الطعام قبل قبضه، وعلى أنه مبقى لحم مغيب، [**و**]جاز بيع [**صبرة و**] بيع [**ثمرة**] جزافاً [**واستثناء**] بائع كل منهما كيلاً [**قدر الثلث**] منهما فأقل لا أكثر، وإنما منع الثلث في الشاة لرؤية هذا بخلافها.

وإذا كانت الثمرة أنواعاً واستثنى من نوع منها أكثر من ثلث إلا أنه ثلث الجميع فأقل، فلا يجوز. وإذا باع الجزاف، ولم يستثن منه شيئاً، فلا يجوز أن يشتري منه إلا ما كان يجوز استثناؤه، ويكون الثمن مقاصة، ولا يشتري بنقد إن باع بتأخير، ولا بتأخير إن باع بنقد، وانظر تفصيلاً هنا في بناني، والقدر

الذي يجوز أن يستنثى ابتداء يجوز أن يكون قضاء عما بقي من ثمن الصبرة، أو الثمرة، [و] جاز بيع حيوان، واستثناء [**جلد وساقط**] رأس، وأكاريع، وجواز كل منهما إنما هو [**بسفر فقط**] حاصل من اشترى الحيوان. إذ لا قيمة لهما في سفره، بل ولو كانت لهما قيمة رعياً للأغلب، ومنعاً في الحضر.

وذكر في المدونة أنه يكره، وأبقاها أبو الحسن على ظاهرها، [**و**] جاز استثناء [**جزء**] شائع [**مطلقاً**] بسفر أو حضر ثلث، أو أكثر من حيوان أو غيره اشترى على الذبح، أو على الحياة [**وتولاه**] أي: ذبح المبيع المستثنى ساقطة وجلده [**المشتري**] لأنه لما لم يجبر على الذبح صارا كأنهما في ذمته، [**ولم يجبر**] المشتري [**على الذبح فيهما**] أي: مسألة الجلد مع الساقط ومسألة الجزء ولو اشترط عليه [**بخلاف الأرطال**]، فإنه يجبر على الذبح وأجرة الذبح والسلخ عليهما في الأرطال بحسب ما لكل وكذا الجزء في كون مسألة الجلد والساقط عليهما قولان: أرجحهما أن أجرة السلخ عند استثناء الجلد على البائع.

وأما مسألة الرأس فأجرة السلخ على المشتري. ولما قدم أن المشتري لا يجبر ذكر أنه يخير إذا لم يذبح فقال: [**وخير في دفع رأس**] وبقية ساقط، ومثله جلد فلو قال: كرأس كان أشمل [**أو قيمتها**] أنث الرأس باعتبار الهامة، فإن ذبحها تعين للبائع ما استثناه، إلا أن يفوت فالقيمة يوم الفوات ويجوز مع عدم الفوات أخذ دراهم، أو عرض [**وهي أعدل وهل التخيير**] بين الرأس والقيمة [**للبائع**] فيأخذ أيهما شاء ولا كلام للمشتري، [**أو للمشتري**] - وهو الراجح - فيدفع أيهما شاء [**قولان**]. وصواب المصنف حذف قوله: دفع [**ولو مات ما استثنى منه معين**] من جلد وساقط وأرطال [**ضمن المشتري**] فرط أم لا للبائع [**وجلداً وساقطاً**] وصفة ضمانه أن ينظر إلى مثل الجلد، فإن كانت

قيمتـه في التمثيل درهمين، وكان باع الشاة بعشرة دراهم رجع بسدس قيمة الشـاة؛ لأنـه كمن باع شاة بعشـرة دراهم، وعرض قيمته درهمان، فاستحق العرض، وقد فاتت الشاة وليس معنى الضمان أنه يغرم للبائع قيمته، أو جلداً مثله وإن وهبت لحم شاة لرجل ولآخر جلدها، فغفل عنها حتى ولدت فولدها لذي اللحم وعليه مثل الجلد، أو قيمته لصاحبه، ولا شيء له من جلد الولد.

والـظاهـر أنـه لا يضمن الجلد ولـو هلكت الشـاة [**لا لحماً**] يعني الأرطال، ولا جزء مشاعاً، [**و**] جاز بيع [**جزاف**] مثلث الجيم وهو بيع الشيء بلا كيل، ولا وزن، ولا عدد [**إن رئي**] عند العقد، أو قبله، واستمر على معرفته لوقت العقد على ما اختاره ابن رشد. واختار ابن عرفة أن لا بد من حضوره. وظاهر الرهوني ترجيحه، وأجازوا عدم حضوره في الزرع القائم والتمر، وجعل الرهوني ذلك من غير بيع الجزاف، وتكفي رؤية ظاهر الجزاف ولا يكفي بعضه المنفصل، وإن لزم من رؤيته تلفه لم تشترط كقلل الخل، فيجوز بيعها مطينة إن كانت مملوءة، أو علم المشتري قدر نقصها من البائع، أو من غيره.

ولا بد من بيان صفة ما فيها من الخل، [**ولم**] يقلَّ جداً بحيث يسهل عده، ولم [**يكثر جداً**] بحيث يتعذر حزره [**وجهلاه**] لا إن علمه أحدهما، كما يأتي فإن علماه معاً خرج عن كونه جزافاً [**وحزرا**] بالفعل واعتاد الحزر، فإن اختلفت عادتهما في حزر قدر كيله، وكلا من يحزره بالفعل [**واستوت أرضه**] فإذا علما عدم الاستواء أولاً فسد وإن دخلا على الاستواء فتبين عدمه، فللمشتري الرد إن وجد ارتفاع، وللبائع إن وجد انخفاض، [**ولم يعد بلا مشقة**] بأن لم يكن معـدوداً أصـلاً، بل موزونـاً أو مكيلاً، أو معـدوداً بمشقة فشروطه سبعة في المعدود، وخمسة في المكيل والموزون لعدم اشتراط المشقة فيهما؛ ولأنه لا يجـري فيهما قوله: [**ولم تقصد أفراده**] بالثمن، أو الرغبة وإلا فلا كعبيد،

ودواب بل كالجوز، والبيض [**إلا أن يقل ثمنه**] بأن يكون المقصود مبلغه لا آحاده كالبطيخ؛ لأن قلة الثمن تقوم مقام عدم قصد الآحاد.

وصرح بمفهوم ما قدمه لما فيه من المسائل فقال: [**لا غير مرئي**] بالجرأي: جزاف مرءى لا غير مرءى [**وإن**] أي: ولأجل اشتراط الرؤية لا يجوز أن يشتري [**ملء غرف**]. وهو فارغ ابتداء بل [**ولو**] ملأه [**ثانياً بعد تفريغه**] بعد أن اشتراه أولاً بما فيه مع ما يملؤه، ثانياً، وجعل ذلك عقدة واحدة لعدم رؤيته ثانياً حين العقد عليهما فقد دخلا على الجزاف، وهو إنما يجوز أن صودفت جزافيته لا اتفق على جزافيته.

وهذا إن كان الظرف مكيالاً مجهولاً ولهم مكيال معلوم غيره وإلا جاز وفي بناني هنا ما يفيد جواز أن توكل غيرك يشتري لك من نفسه [**إلاّ**] أن يقع ملء الظرف الفارغ، أو ثانياً بعد تفريغه [**في كسلة**] بفتح السين أي: إناء [**تين**] وعنب، وقربة ماء ونحوهما مما جرى العرف بأن ضمانه من بائعه إذا انشق قبل التفريغ، لأنه بمنزلة المكيال المعلوم.

وعطف على غير مرئي ثلاثة أشياء ممنوعة بقوله: [**وعصافير**] وسائر ما يتداخل من الطير، لأنه يموج، ويدخل بعضه تحت بعض فيخفى حزره [**حيّة**] محبوسة [**بقفص**]، أم لا فإن ذبحت جاز وكذا سائر الطيور، [**وحمام برج**] وحده، أو مع برجه إلا إذا رآه وأحاط به معرفة وحزراً، وإن اشترى البرج وحده واشترط حمامه فله، وإن لم يشترطه فقولان. وإن دخل بعض حمام الأبرجة في حمام بعض وقدر على أن يرد كل حمام إلى برجه رد، وإن لم يقدر فلا شيء عليه وهي لمن استقرت في برجه. وكذلك النحل ولا يصاد حمام الأبرجة، ولا ينصب له، ولا يرمى فإن صاده أحد فليرده أو يعرفه ولا يأكله، وما أفسده مما لا قدرة لك على منعه كنحلك وحمامك لم يدخل في حكم الماشية. وهل

يحرم اتخاذ هذا النوع أو لا؟ وعلى الناس التحفظ [**وثياب**] لاتباع جزافاً لقصد أفرادها، [**ونقد**] ذهب، أو فضة، وكذا فلوس وإنما يمنع التجزيف [**إن شك** و]الحال أن العرف هو [**التعامل بالعدد وإلا**] بأن فقد الشرطان أو أحدهما [**جاز**] في غير مسكوك تعومل به عدداً، ثم ذكر مفهوم جهلاه لتفصيل فيه بقوله: [**فإن علم أحدهما**] بعد العقد [**بعلم الآخر**] حين العقد [**بقدره**] أي المبيع جزافاً [**خير**] الجاهل بشرط كون الجهل والعلم من جهة واحدة وقع البيع على الحزر بها، بخلاف ما إذا كانت معرفته إنما هي لغير المحزور بها، ولم تستلزم معرفتها، معرفة المحزور بها.

فإذا علم عدد الجوز لم يجز حزره بالكيل لأنه يعلم كيله من معرفة عدده [**وإن علمه أولاً**] بأنه عالم بقدره، أو علم ذلك من غيره [**فسد**] البيع لتعاقدهما على الغرر. فإذا أفسد رد البيع، فإن فات فالقيمة ما بلغت وفي صورة التخيير إن فات لزم المشتري الأقل من الثمن، وقيمة الجزاف إن كان التخيير للمشتري فإن كان للبائع لزم المشتري الأكثر من القيمة والثمن [**كالمغنية**] إذا بيعت بشرط أنها مغنية فسد وإن اطلع على ذلك بلا شرط خير وإن لم يعلم البائع، وإن قصد بشرط الغناء التبري جاز، وأما بيع المغني فلا يوجب خياراً ولا فساداً لأنه لا يخشىٰ من غنائه تعلق الناس به عادة، [**و**] ولا بيع [**جزاف حب**] كقمح [**مع مكيل منه**] لخروج أحدهما عن الأصل، [**أو**] مع مكيل [**أرض**] لخروجهما عن الأصل لأن الأصل في الحبوب الكيل. والأصل في الأرض التجزيف، [**و**] لا [**جزاف أرض مع مكيله**] لخروج أحدهما عن الأصل، [**لا**] يمنع اجتماع الأرض [**مع**] مكيل [**حب**] لمجيء كل منهما على أصله، [**ويجوز جزافان**] يعطيان صفقة واحدة في شيء كانا على الأصل، أو على خلافه لأنهما في معنى الجزاف الواحد من حيث تناول

الرخصة لهما. [و] يجوز [**مكيلان**] كذلك، [و] يجوز [**جزاف**] على غير كيل أصله التجزيف أولا يجعل [**مع عرض**] ويباعان بشيء، [و] يجوز [**جزافان**] صفقة واحدة [**على كيل إن اتحد الكيل**]، واتحدت الصفة بخلاف صبرتي طعام إحداهما ثلاثة بدينار والأخرى أربعة بدينار [و] اتحدت [**الصفة**] بخلاف صبرتي قمح وشعير كل منهما ثلاثة بدينار.

وعلة المنع مع الاختلاف أنه يصير جزافاً على كيل معه غيره وهو ممنوع كما قال: [**ولا يضاف بجزاف**] أي: لا يجعل مع جزاف بيع [**على كيل غيره**] لأن ما يخص أحدهما حين البيع مجهول. فلا يجعل معه مكيل حب فلا يباع الزرع جزافاً على كيل بأرضه. ولا قِربة لبن جزافاً مع رطل زبد. لأن الموزون كالمكيل [**مطلقاً**] كان ذلك الغير من جنس الجزاف المذكور، أم لا، سمي للغير ثمناً أم لا، [**وجاز**] البيع [**برؤية بعض المثلي**] أي: جاز أن تأخذ بيدك تمرات مثلاً وتقول: أنا مشتر مائة من هذا الذي هذا وصفه. وسواء كان حاضراً في البلد أو غائباً، وينبغي المحافظة على العين لتكون كالشاهد عند التنازع، [و] جاز برؤية بعض [**الصوان**] بكسر الصاد وضمها، وهو ما يصون الشيء كقشر رمان، وبيض، وإن لم يكسر منه شيء ليرى ما بداخله.

وإنما يلزم الباقي إذا خرج موافقاً لأوله بشرط أن لا يكون الأول معيباً لأنه يقول: ظننت الباقي سليماً فاغتفرت العيب فيما رأيت أولاً. وهذا في عيب يحدث مثله في الأول وتغلب السلامة منه في الباقي، [و] جاز بيع عِدْلٍ عرض، أو طعام [**على البرنامج**] وهو الدفتر المكتوب فيه ما في العدل لما فيه حله من الحرج على البائع.

والظاهر أن البائع إذا حفظ ما في العدل ووصفه كان كافياً، وإن لم يكن برنامج بخلاف بيع ثوب مطوي على الصفة إلا أن يكون في نشره إفساد له،

فيجوز بالصفة، فإن باع على البرنامج عدة كخمسين فوجدها إحدى وخمسين، فإن اتفقت صفة وثمناً كان شريكاً معه في الثياب بجزء من إحدى وخمسين جزءاً، وإن وجدها ناقصة جرى على حكم الاستحقاق، **[و]** جاز البيع غير الجزاف على الصفة **[من الأعمى]** أي: له وإن كان أخرساً لا إن كان أصماً أو متصفاً بالثلاث، **[و]** جاز البيع **[برؤية]** متقدمة شأن المبيع أنه **[لا يتغير بعدها]** إلى يوم العقد ولو حاضراً مجلس العقد، فإن كان يتغير بعدها لم يجز على البت، بل على الخيار بالرؤية **[وحلف]** بائع باع على أنه مصدق **[مدع]** إنما في العد موافق للبرنامج **[لبيع]** أي في مسئلة بيع **[برنامج]**، وقد تلف وادعى المشتري بعد قبض المبتاع وغيبته عليه عدم موافقته، فإن قبضه المشتري على أنه مصدق أو ليقلبه وينظره، أو كان هو الذي ادّعى الموافقة.

والبائع يقول: بأن ما في العدل أكثر من المكتوب كان القول قوله ومعمول حلف هو **[أن موافقته]** وخبر إن محذوف: أي: حاصلة **[للمكتوب]** في البرنامج، فإن نكل من توجهت عليه اليمين غرم بمجرد نكوله في دعوى الاتهام وبعد يمين الآخر في دعوى التحقيق **[و]** حلف مدع **[عدم دفع رديء أو ناقص]** كان مدعي ذلك صرافاً، أو غيره مديناً أو مقرضاً بالكسر، أو غيرهما، وسيأتي أنه يحلف في نقص بتا وغش علماً، ويحلف في نقص الوزن على العلم أيضاً إلا أن يتحقق عدمه فيحلف بتاً كنقص العدد يبت فيه مطلقاً.

وهذا كلّه إن اتفقا أنه قبض على المفاصلة لا إن قبض ليزن فقول القابض في الرديء والناقص بيمين والقول للدافع بيمينه إن تنازعا في صفة القبض إلا لقرينة، **[و]** إذا اشترى المشتري برؤيته منه لا يتغير بعدها شيئاً لا يدخل ضمانه بالعقد. وادّعىٰ أنه ليس على صفته التي رآه عليها حلف البائع على **[بقاء الصفة إن]** ادّعى ذلك. و**[شك]** هل يتغير فيما بين الرؤية والقبض؟ فإن قطع

بالتغير، أو عدمـه، أو ترجح شيء جرىٰ على ما يأتي والقول للمشتري عند الشك فيما بيع على الصفة.

ثم عطف على عمود قوله: [و] جاز بيع [غائب] على صفة بتاً أو خياراً، أو على رؤية متقدمة كذلك، بل [ولو] بيع بدون الأمرين بأن يباع [بلا وصف] لنوعه، أو جنسه ولا رؤية متقدمة، إنما يجوز حينئذٍ [على] شرط [خياره] أي: اختيار المشتـري [بالرؤية] للمبيع ليخف غرره لا على اللزوم، أو السكت فيفسد في غير التولية فلا يفسدها السكت لأنها معروف، ثم اختيار المبتاع عند الرؤية ثابت له قبلها أيضاً، فهو منحل من جهته، وبعد الرؤية لازم من جهة البائع، [أو] جاز أن يباع غائب بالصفة باللزوم ولو [على يوم] بل، ولو دونه لأن المشهور جواز بيع ما لم يحضر مجلسي العقد بالصفة، ولو بالبلد. وإن لم يكن في إحضاره مشقة، وعطف على المصدر المنفي الذي هو وصف من قوله: بلا وصف قوله: [أو وصفه] أي: ولم يصفه [غير بائعه إن لم يبعد] الغـائب المبيع بتـاً على صفـة، أو رؤية متقـدمـة، فإن جعل له الخيار في الصورتين، أو باعه على خياره بالرؤية من غير وصف، ولا رؤية متقدمة جاز ولو بعد جداً، ومثل للبعيد. ومنه يعلم أن القريب ما دونه بقوله: إنه كل ما يظن فيه التغير قبل إدراكه [كخراسان من أفريقية].

وصـوَّب المصنف إسقاط [ولم تمكن رؤيته بلا مشقة] لأنه ضعيف. وعلى تسليمه فهو شرط فيما بيع بتاً بصفة لا غير ذلك، [و] جاز [النقد] تطوعاً بدليل ما بعده [فيه] أي: الغائب المبيع باللزوم عقاراً أم لا. لا إن بيع بالخيار المبـوب له كما يأتي، أو خيار الرؤية، [و]جاز النقد [مع الشرط في العقار] إن وصفه غير البائع، وبيع جزافاً لا إن بيع مزارعة.

واختلف إذا باع شقـة أو خشبة مثلاً على أن فيها كذا وكذا ذراعاً فوجد أكثر

فهل للبائع أو للمشتري ويفهم من كلامهم رجحان الأول. وإن وجده أقل كان بمنزلة الاستحقاق. [**وضمنه**] أي: العقار المشترى جزافاً خاصة إن أدركته الصفقة سالماً [**المشتري**] بمجرد العقد بيع بشرط النقد، أم لا. وإن لم يشترط لم يجبر المشتري على فقده، وإن طلب إيقافه فهل يمكن منه. قولان، فإن بيع الفدان على أن فيه كذا وكذا ذراعاً، أو البستان على أن فيه كذا وكذا نخلة، فالضمان من البائع حتى يستوفي ذلك للمشتري، [**و**] جاز اشتراط النقد [**في غيره**] أي: غير العقار [**إن قرب**] محله [**كاليومين**] ذهاباً ووصفه غير بائعه، ولم يكن فيه حق توفية. والكاف استقصائية [**وضمنه**] أي: غير العقار بيع بشرط النقد، أم لا في مدة الوصول إليه لا مدة إيصاله [**بائع إلا لشرط**] من بائع غير العقار أن ضمانه على المشتري أو من مشتر العقار أن الضمان على البائع [**أو منازعة**] من مشتري العقار هل صادف العقد سالماً، أو هالكاً، أو معيباً، فالمنازعة راجعة لقوله: وضمنه المشتري خاصة [**وقبضه**] أي: الخروج للإتيان به [**على المشتري**] وشرطه إياه على بائعه مع كون ضمانه منه يفسد بيعه.

قلت: وهنا مسألة كثيرة الوقوع أن يكون مدة الوصول يوماً، ولكن يجلس المشتري عن الغائب. والصواب عندي حينئذٍ أن لا يزاد على البائع أمر الضمان إذ لا يخفى ما في ذلك من الظلم، [**وحرم في نقد**] متحد الجنس [**و**] حرم في [**طعام**] كذلك ويقتات ويدخر [**ربى**] أي: زيادة [**فضل**] أي: كثرة في العدد، أو الوزن، [**و**] حرم فيهما مطلقاً ربى [**نَساء**] بالمد أي: تأخير، ثم عطف بالرفع على مقدر هو فيجوز ما تحقق خلوه من مسمي الربى قوله: [**لا دينار ودرهم**] بدينار ودرهم لعدم تحقق المماثلة لاحتمال الرغبة في أحد الدينارين، أو الدرهمين فيقابله من الجهة الأخرى أكثر.

والفضل المتوهم كالمحقق وهو يقتضي الجواز عند تحقق انتفاء الفضل ويصح عطف قوله: **[وغيره]** بأو فيكون المعنى لا دينار ودرهم بمثلهما ولا دينار وغير الدرهم من عرض أو حيوان أو غيرهما **[بمثلهما]** أي: بمثل الدينار وذلك الغير. ويصح عطفه بالواو فيكون الواو في ودرهم بمعنى أو أي: ولا يجوز دينار وغيره، ودرهم وغيره بمثلهما ومنع أيضاً دينار وثوب بدينارين.

وأباح الشافعي مسألة المصنف وأبو حنيفة المسألتين **[و]** حرم **[مؤخر ولو]** كان التأخير من أحدهما **[قريباً]** مع فرقة ببدن وفسد العقد إن دخلا عليه. ولو في البعض ولو لم يتأخر شيء أو دخلا على التناجز واخر اختياراً ولو في البعض كاضطرار في العوضين لقوله: **[أو غلبة]** لا في بعض أحدهما فيمضي فيما وقع فيه التناجز على الأصح، واختلف في مضيّ ما وقع فيه التأخير. ويشمل قوله: هروبهما أو أحدهما لقصد نقض الصرف ولبعضهم في هروب أحدهما قولان. وعطف على مدخول لقوله: **[أو عقد ووكل في القبض]** أي: وكذا يبطل الصرف إذا تولى قبضه غير عاقده وكالة عنه، أو تولى قبضه ربه بعد توكيله على العقد إلا أن يقبض الوكيل بحضرة موكله فيجوز، وذكر الرهوني هنا أن المشهور منع الخيار في الصرف.

وفيه قول بالجواز وأن العمل اليوم على الجواز. اهـ. وعطف على مدخول لو أيضاً قوله: **[أو غاب نقد أحدهما وطال]** من غير مفارقة بدن لا إن لم يطل كما لو استقرضه من رجل بجانبه. أو حل صرّة فلا يفسد لكن يكره كماله وصوبه رلا وقال بناني: بل يجوز **[أو فقداهما]**، وإن لم يحصل طول ولا فرقة والباء في قوله: **[أو]** حصل التأخير **[بمواعدة]** للسببية.

ولو قال ومواعدة ويعطف على فاعل حرم كان أظهر كاذهب إلى السوق بدراهمك، فإن كانت جياداً أخذتها منك كذا وكذا بدينار وقال: رلا الصحيح

من جهة النظر الجواز. وعطف أيضاً على ما في حيز المبالغة قوله: [**أو بدين**] أي: حرم وقوع الصرف في دين [**إن تأجل**] عليهما [**وإن**] كان المؤجل [**من أحدهما**]، فإذا احل ما على أحدهما من الذهب وما على الآخر من الفضة جاز [**أو**] تصارف مرتهن مع راهنه بعد وفاء الدين، أو قبله، أو مودع بالكسر مع مودع بالفتح، و[**غاب رهن**] مصارف عليه [**أو وديعة**]. كذلك عن مجلس الصرف.

ولو اشترط الضمان على المبتاع بمجرد العقد [**ولو سك**] ذلك الذهب المرهون أو المودع، أو صيغ ومفهوم، أو غاب جوازه إن حضر وشبه بمنطوق الشرط ومفهومه قوله: [**كمستأجر وعارية**] وسيأتي أن ما سك لا يستأجر ولا يعار [**ومغصوب**] بالجر يحرم صرفه غائباً عن مجلس العقد لغاصبه، أو غيره [**إن صيغ**] كحلي بخلاف مسكوك وتبر ومكسور وكل مالا يعرف بعينه فيجوز صرفه غائباً لأنه مجرد غصبه يترتب في ذمته. وإن حضر المغصوب المصوغ جاز صرفه لغاصبه، وكذا لغيره إن كان مقراً وتأخذه الأحكام [**إلا أن يذهب**] المغصوب المصوغ أي: يتلف عند الغاصب [**فيضمن قيمته فكالدين**] الحال المترتب في الذمة يجوز صرفه، وكذا إن تعيب واختار ربه القيمة.

وينبغي أيضاً رجوع الاستثناء لما قبل المعطوف، [**و**] حرم الصرف المتلبس [**بتصديق فيه**] أي: وزنه أو عدده، أو جودته لأنه يختبره بعد التفرقة فقد يجده ناقصاً أو رديئاً فيرجع به فيؤدي إلى صرف بتأخير وشبه في منع فروعاً خمسة فقال [**كمبادلة**] شيئين [**ربويين**] من نقدين أو طعامين متحدي الجنس، أو مختلفيه على أحد قولين: لا رجحان لأحدهما، [**و**] كل [**مقرَض**] بفتح الرّاء طعام، أو غيره أي: أخذه قرضاً لاحتمال وجدان نقص فيغتفره لحاجته، أو عوضاً عن معروفه فيدخله سلف بزيادة، [**و**] كل [**بيع لأجل**] ليلاً

يغتفر آخذه نقصاً فيه لأجل التأخير ففيه أكل أموال الناس بالباطل، **[و]** كل **[رأس مال سَلَم]** لما ذكرنا والمعتمد جواز التصديق في رأس مال السلم. وانظر ما الفرق بينه وبين غيره ثم تعمير الذمّة بالفرض هو السلم وبالعين هو البيع **[و]** كل دين **[معجل قبل أجله]** ليلاً يغتفر نقصاً يجده فيه فيصير سلفاً جرّ نفعاً؛ لأن المعجل مسلف.

ثم إن وقع التصديق في الصرف، وفي مبادلة ربويين والمقرض ففي فسخ كل خلاف. وينبغي رد المعجل قبل أجله، وعدم الفسخ في المبيع لأجل، ورأس مال السلم. وظاهر المدونة فسخ المقرض، **[و]** حرم **[بيع وصرف]** أي: جمعهما في عقد كأن يبيع ثوباً وديناران بمئتي درهم.

والظاهر أن المبادلة كذلك كأن يعطيه ستة دنانير في مقابلة ثوب وثلاثة دنانير لتنافي أحكامهما بجواز الأجل والخيار في البيع دونهما، **[إلا أن يكون الجميع]** أي: الصرف والبيع أي: صاحب الجميع **[ديناراً]** كأن يشتري شاة وخمسة دراهم بدينار كان الصرف تابعاً، أو متبوعاً، أو مساويين، أو يكون العقد في كثير **[أو يجتمعا]** أي. البيع والصرف **[فيه]** أي: الدينار بأن تقل الدراهم، أو العروض عن صرف الدينار كخمسة أثواب، وخمسة دراهم بستة دنانير، وصرف الدينار أكثر من خمسة، ولا فرق بين تبعية البيع للصرف، أو متبوعيته ولا بد من وجود المناجزة في سلعة البيع والصرف في صورتي المص.

قال الشيخ ره: والراجح جواز طعام، وثوب بطعام من غير جنسه بلا قيد التبعية، وجواز اجتماع البيع والهبة وفي بناني هنا ما نصه:

عقود منعن اثنين منها بصفقة — لكون معانيها معاً تتفرق
فجعل وصرف والمساقاة شركة — نكاح قراض قرض بيع محقق

[و] حرم أن تشتري [سلعة] تساوي ثمانية مثلاً [بدينار] يساوي عشرة ويقول ربه: أبيعه لك بها [إلا درهمين] منه تردهما لي مع سلعتك لا أكثر من درهمين إلا أن ينقص عن الثلاثة كاثنين ونصف [إن تأجل الجميع] الدينار من المشتري، والسلعة والدرهمان من البائع [أو السلعة] من البائع إلا مثل حياطتها، أو بعث ما يأتي بها. وهي معينة فكتعجيلها [أو] تأجل [أحد النقدين]، أو بعضهما [بخلاف تأجيلهما] بأجل واحد وتعجيل السلعة لأن الاعتناء بتقديم المقوم يدل على أنه هو المقصود فإن اختلف أجلهما امتنع وإن وجد عيباً في الدرهمين جاز أخذ بدلهما [أو تعجيل الجميع]، فيجوز بالأولى وتعجيل السلعة فقط.

ولا يقيد الجواز في هذه بالدرهمين؛ لأن هذا من جملة البيع والصرف وفي دينار وشبه في مطلق الجواز قوله: و[كدراهم] فإنها يجوز استثناؤه [من دنانير] كشراء عشرة أثواب كلها تساوي تسعة دراهم، بعشرة دنانير كلها تساوي عشرة واستثنى من كل دينار درهماً، فإن كان على دفع صاحب الأثواب الدراهم مع الأثواب ودفع الآخر الدنانير منع. لأن العروض والدراهم لم يقل أحدهما عن صرف الدنانير.

ولذا لو قل عنه أحدهما لجاز وإن كان [بالمقاصة] بأن تبقى الدراهم لصاحب الأثواب، ويبقى الدينار لصاحب الدنانير [و] الحال أنه [لم يفضل شيء] كما في مثالنا جاز نقداً أو مؤجلاً فإن فضل شيء فهو قوله: [و] الحكم [في] فصل الدرهم و [الدرهمين] بعد المقاصة كأن تساوي الأثواب ثمانية والدنانير تسعة في مثالنا فيستثنى من كلها درهماً أو الأثواب سبعة، والدنانير ثمانية فيه أيضاً فإنه يفضل اثنان[كذلك في] فضل [أكثر] الدرهمين ككون الأثواب كلها تساوي ستة، والدنانير كلها تساوي سبعة، مثالنا السابق [كالبيع

والصرف] تجوز مع تعجيل الجميع فقط. والسكوت عن المقاصة كالدخول على عدمها المتقدم في قولنا فإن كان على دفع إلخ، **[و]** حرم **[صائغ]** أي: معاقدته وفسرها بقوله: **[يعطي الزينة]** أي: يعطي وزن مصوغه من جنسه **[و]** بزيادة **[الأجرة]** في مقابلة الصوغ **[كزيتون]** أي: يمنع دفع زيتون **[و]** دفع **[أجرته]** أي: أجرة عصره **[لمعصرة]** على أن يعطيك الآن من الزيت قدر ما يخرج منه أن لو عصر، ولا مفهوم لقوله: وأجرته؛ لأن المنع حاصل بدونها واختلف في خلط لبن لأناس شتى وقسم جبنه أو سمنه عليهم فمنعه بعضهم، وأجاز بعضهم للضرورة بشرط أن يكال كل يوم.

وحكي عن الشاطبي الجواز مطلقاً وليس بظاهر **[بخلاف تبر]**، أو مسكوك سكة لا تروج أو مصوغ يعطيه المسافر **[و]** يعطي أجر **[أجرته دار الضرب]** أي: ربه وأهله **[ليأخذ]** منه عاجلاً **[زيتهُ]** فيجوز لحاجته إلى الرحيل. وظاهره وإن لم تشتد **[والأظهر خلافه]** ولو اشتدت حاجته إلا لضرر يبيح الميتة. وكذا يقال في قوله: زيتون إلخ. والظاهر الجواز فعل ذلك لحاضر مع المسافر المذكور **[و]** عطف على ما يجوز للضرورة قوله: **[بخلاف درهم]** شرعي، أو ما يروج رواجه فإنه يجوز أن يباع **[بنصف]** من درهم، أو ما يروج رواجه فأقل **[و]** أي: مع **[ملبوس]** تؤخذ عن باقيه **[أو غيره]**، أي: غير الفلوس كلحم، أو طعام إن كان **[فربيع]** لذات، أو منفعة بعد استيفاء المنفعة من الصانع فلا يجوز ذلك في قرض وصدقة **[سكا]** أي: الدرهم ونصفه **[واتحدت]** أي: تعومل بسكة الدرهم وسكة النصف **[وعرف الوزن]** أي: عرف أن هذا يروج بدرهم وهذا بنصف درهم **[وانتقد الجميع]** أي: الدرهم ومقابله **[وإلا]** تتوفر الشروط **[فلا]** يجوز **[كـ]** ما لا يجوز في **[دينار]** يدفعه ويأخذ نصفه ذهباً، ويأخذ باقيه غيره.

وهذا مفهوم درهم فهو مفهوم لقب [و] لافي [درهمين] بأخذ لنصفهما فضة، ولنصفهما غيرها وهذا مفهوم عدد فقوله: بخلاف درهم واحد لا أكثر ولا دينار [**وردت زيادة**] أعطاها من اشترى ديناراً مثلاً بخمسة فقيل: نقصت عن صرف الناس صاحبك [**بعد لعيبه**] أي: لعيب المزيد وهي الخمسة في مثالنا كالهبة بعد البيع للبيع إن ردت السلعة بعيب ردت الهبة [**لا**] ترد [**لعيبها**] هي وحدها كما في المدونة.

وقال في الموازية: له ردها لعيبها وحمل على الخلاف كما قال [**وهل**] لا ترد [**مطلقاً**] لعيبها عينها أم لا أوجبها على نفسه كقوله بعد قول الآخر، نقصتني أنا أزيدك أم لا، كأن زاده بعد تلك المقالة من غير نطق، أو وفاق. وعليه لا ترد لعيبها [**إلا أن يوجبها**] فترد [**أو**] وجه الوفاق إن عدم رد الزيادة لعيبها فقط إنما هو [**إن عينت**]للأخذ عند الدفع لأنه كأنه قال له: ليس عندي ما يجبر صرفك إلا هذه، وإن لم يعيبها ردت، لأنه كأنه التزم له زيادة غير معينة فقوله: أو إن عينت عطف على قوله: مطلقاً لا على المستثنى [**تأويلات**].

ولما ذكر حكم الافتراق في العقد أتبعه بما يطرأ عليه من عيب، أو استحقاق فقال: [**وإن رضي**] المصطرف حال كون رضاه[**بالحضرة**] أي حضرة العقد [**بنقص وزن**] فيما دفع له صح الصرف [**أو**] رضي المصطرف [**بكرصاص**] أو نحاس وشبهه مما هو نقص صفة وصوابه حذف قوله: أيضاً [**بالحضرة**] لإغناء الأول عنه صح الصرف، [**أو**] لم يرض المطلع بشيء مما ذكر لكن [**رضي**] الدافع [**بإتمامه**] بأن يكمل النقص، ويبدل كالرصاص [**أو رضي**] الأخذ [**بمغشوش**]، أو الدافع بإبداله [**مطلقاً**] سواء كان معيناً من الجانبين أو من أحدهما أو غير معين فهو راجع للمغشوش وما قبله، [**صح**] الصرف [**وأجبر**] الممتنع من المتصارفين [**عليه**] أي: على إتمام ما ذكر حيث

لم يرضَ الأخـذ بمـا وجـد، ولا طاع الدافع بإتمامه **[إن لم يعين]** الدنانير والدراهم عند العقد أي: لم يقع العقد على عين كل من العوضين، أو على عين ما وجد به العيب منهما، فإن عينا، أو عين غير السليم فلا يجبر فيهما، ومفهـوم بالحضـرة هو قوله: **[وإن طال]**ما بين العقد والاطلاع، أو حصلت مفارقة **[نقض]** على التفصيل الآتي في قوله: وحيث نقض إلخ **[إن قام به]** واجده إلا إن رضي وأخذ البدل بالفعل لا إن سكت بعد القيام بلا أخذ شيء أو أرضـاه بشيء ولم يبدل له وشبه في النقص لا بقيد القيام قوله: **[كنقص العدد]** يسير، أو كثيراً اطلع عليه بعد طول أو مفارقة وإن لم يقم به.

ومثله نقص الوزن في ما يتعامل به وزناً **[وهل معين ما غش]** أي معين المغشوش من الجانبين أو أحدهما، **[كذلـك]** ينقض إن قام به مع الطول، أو المفارقة **[أو يجوز فيه البدل]**؛ لأنهما في المعين افترقا، وليس في ذمة أحـدهمـا شيء للآخر فلم يزل مقبوضاً إلى حين البدل بخلاف غيره فالذمة مشغولة به **[تردد]** مستو فيما عين من جانبين، وأما من أحدهما فالراجح النقض إن قام به، وإلا فلا **[وحيث نقض]** الصرف أي: بعضه لوجود نقص، أو غش في بعض الـدراهم وكان في الدنانير المقابلة للدراهم صغير وكبير **[فأصغر دينار]** ينقض صرفه **[إلا أن يتعداه]** موجب النقض، ولو بدرهم **[فأكبر منه]** ينقض صرفه وهكذا، ولا ينقض صغير مع قطعة من كبير منعاً؛ لأن المسكوك لا يكسر إلا السبك **[لا الجميع]** على المشهور.

وانظر هنا بقية تتميم المسألة في ز ثم المشهور إنما هو نسخ أصغر دينار إلا أن يتعداه فأكبر منه سواء سمي عند العقد لكل دينار عددا من الدراهم أو لم يسم، إلا إنه عند التسمية لا خلاف فيه. وبه تعلم أن لا حاجة لقوله: **[وهل ولو لم يسم لكل دينار تردد]** ثم كلامه مع اتحاد السكة وإلا فهو قوله: **[وهل**

ينفسخ] لوجود نقص أو غش **[في السكك]** المختلفة بالعلو والرداءة **[أعلاها]**، لأن العيب من جهة دافع الدراهم. وهو إما مدلس إن علم بالعيب، أو مقصر في الانتقاد إن لم يعلم فأمر برد أجود ما بيده، **[أو]** يفسخ **[الجميع]**. وهو الراجح لاختلاف الاغراض **[قولان]** محلهما إن لم يشترط شيء؟ وإلا عمل به كذا ينبغي ويجري مثله في قوله: وحيث نقض **[وشرط للبدل]** حيث أجيز أو وجب على ما مر وشرط أيضاً لإتمام النقص **[جنسية]** أي: نوعية فلا يدفع قطعة ذهب بدل دراهم زائفة، ولا عكسه، ولا عرضاً إلا ما يغتفر اجتماعه في البيع والصرف، ولا يشترط اتفاق الصفة فيرد عن الزائف أجود منه، أو أردأ، أو أوزن أو أنقص إن لم يدر الفضل من الجانبين. **[وتعجيل]** للسلامة من ربا النساء.

ولم يشترط أشهب الأمرين؛ لأنه رفع للخصومة عنده لا معاوضة حقيقية ثم تكلم على طرو الاستحقاق على الصرف بقوله: **[وإن استحق]** في الصرف **[معين]** عند العقد أو غير معين وسواء **[سك]**، أو كان تبراً أو مكسوراً **[بعد مفارقة]** من أحدهما بمحل الصرف، **[أو]** بعد **[طول]** من غير افتراق بدن **[أو مصوغ مطلقاً]** حصلت مفارقة، أو طول، أم لا **[نقض]** الصرف. **[وإلا]** بأن وقع استحقاق ما ذكر قبل طول، أو مفارقة **[صح]** الصرف ويبدل له **[وهل]** محل صحته بالبدل **[إن تراضيا]** عليه ممن أبى عنه لا يجبر أو مطلقاً ومن أبى يجبر ولا فرق بين معين وغيره **[تردد]** ومنهم من قال إن لم يعين أجبر بلا قيد التراضي وكلام المص في استحقاق الكل.

وأما البعض فيجري على استحقاق المثلي الآتي **[وللمستحق]** للمصوغ، أو المسكوك **[أجازته]** أي: عقب الصرف، وإلزامه للمصطرف سواء في الحالة التي ينقض فيها الصرف للطول، أم لا ويأخذ الثمن مِنْ مَنْ

باعـه، وله عدم الإجازة فينقضه، ويأخذ عينه، ومحل جواز الإجازة [**إن لم يخبر المصطرف**] بكسر الراء أي: صاحبه بأن من صارفه متعد، وإلا فليس له إجازته؛ لأنه كشرط الخيار. وهو ممنوع.

وإذا أخذ المستحق عينه المستحقة ولم يجز الصرف لم يتحتم الفسخ بين المصارفين إن كان بالمحضرة، بل دافعها يعطي بدلها للمصطرف المستحق منـه بتراض، أو جبـر على التردد السابق [**وجاز**] بيع شيء [**محلى**] بذهب فقط، ويأتي حكم ما يحلى بهما [**إن**] كان المحلى [**ثوباً**] طرز بأحدهما، أو نسج، وهذا المحلى [**يخرج منه**] عن [**إن سك**] أي: حرق بنار، وإلا فلا عبرة بتحليته فيباع بما فيه بعين نقداً، أو إلى أجل، وله بيع القدر وقوله: محلى في قوله: [**بأحد النقدين**]، ولما يباع [**إن بيعه**] كسيف وحلي امرأة، وإلا لم يبع بالنقد إلا في حالة جواز اجتماع البيع والصرف [**وسمرت**] تلك العين على المحلى بمسامير يؤدي نزعها للفساد، وإلا فلا، إلا على حكم البيع والصرف، ومن تسميرها بيع عبد له أنف وأسنان من العين [**وعجل**] المعقود عليه الشامل لكل من العوضين.

ثم إن بيع بغير [**صنفه**] جاز [**مطلقاً**] كانت الحلية تبعاً أم لا [**بصنف**] المحلى به يجوز [**إن كانت**] التحلية [**الثلث**] لذلك المحلى فدون؛ لأنه تابع [**وهل**] تعتبر الحلية [**بالقيمة**] لا، وهو الراجح فتعتبر بصياغتها، [**أو**] تعتبر [**بالوزن**] لا غير مصوغة خلاف فتؤخذ قيمة الحلية، أو وزنها فيضم ما ذكر إلى قيمة المحلى وتحفظ المجتمع.

ثم تنسب الحلية من المجموع كثوب يساوي أربعين حلى بوزن عشرين، وبحسن الصياغـة فيه ساوى سبعين فقيمة التحلية ثلاثون لأنها زادت الثوب

بعشرة، ووزنها عشرون **[وإن حلى]** ثوب **[بهما]** وبجوهر، أو لؤلؤ **[ثم نجز]** بيعه **[بأحدهما]**، ولا بهما متساويين كانا، أم لا **[إلا أن تباعا]** أي: النقد إن **[الجوهر]** الذي هما فيه فيجوز بأحدهما كان تابعاً للآخر، أو متبوعاً وهل تعتبر التبعية بالقيمة، أو بالوزن خلاف.

وأما ما بيع منهما معاً بلا عرض فلا يباع بأحدهما، ولا بهما على المشهور **[وجازت مبادلة]** العدد **[القليل المعدود]** أي: المتعامل به عدداً إلا الموزون، وبين القليل بقوله: **[دون سبعة]** أي: ستة لا أزيد منها فهذه تبدل **[بأوزن منها بسدس]** في دينار **[وسدس]** في آخر وهكذا أي: تكون الزيادة في كل دينار، أو درهم سدساً على مقابلة وهو دانق وبشرط أن يقع العقد بلفظ المبادلة. وأن تكون واحداً بواحد إلا واحداً باثنين وأن يقع الزائد لمحض المعروف، وأن تكون في مسكوك ونحوه لا مسكوك وتبر ولأجل شرط تمحض المعروف من جهة واحدة قال: **[و]** النقد **[والأجود]** جوهرية حالة كونه **[أنقص]** وزناً **[ممتنع]** إبداله بأردى جوهرية وأكمل وزناً **[أو]** نقداً أوجد سكة وأنقص جوهرية ووزناً**[ممتنع]** بأردى سكة، وأكمل وزناً وجوهرية. وكذا لو كان أكمل وزناً فقط، أو أجود جوهرية فقط **[إلا]** بأن كان الأجود جوهرية مساوياً، أو أوزن، أو الأجود سكة مساوياً، أو أوزن **[جاز]** لتمحض الفضل من جانب واحد.

ولما قدم الصرف الذي هو بيع الفضة بالذهب، والمبادلة التي هي بيع الذهب به، أو الفضة بها بالوزن فقال: **[و]** جازت **[مراطلة عين]** ذهب أو فضة **[بمثله]** أي: بعين مثله ذهب بذهب، أو فضة بفضة **[بصنجة]** معلومة القدر، أم لا في إحدى الكفتين، وتوضع العين في الأخرى. وهذا القول أرجح **[أو]** أي: وقيل بجواز **[كفتين]** توضع عين في إحداهما وعين في الأخرى. وظاهر

هذا عدم اعتبار الزيادة في المراطلة، وهو كذلك وبالغ على جواز بالكفتين **[أو]** الصنجة إذا جهلت بقوله: **[ولو لم يوزنا]** أي: العينان قبل وضعهما فيما ذكر **[على الأرجح]** خلافاً لمن قال: لا يجوز إلا بعد معرفة وزن العينين.

وتجوز المراطلة **[وإن كان أحدهما]** أي: النقدين كله أجود من جميع مقابله **[أو بعضه أجود]** والآخر مساوياً للآخر في جودته **[لا]** إن كان نقد أحدهما بعضه **[أدنى]** من كل الآخر **[و]** بعضه **[أجود]** والآخر متوسط لدوران الفضل من جانبين. وكذا يحصل الدوران بالسكة، والصياغة لقوله: **[والأكثر على تأويل]** المدونة بمساواة **[السكة]** في المراطلة للجودة، فلا يجوز مسكوك رديء بمكسور ونحوه جيد **[و]** الأكثر على مساوات **[الصياغة]** أيضاً للجودة، فلا يجوز مصوغ رديء بمكسور ونحوه جيد، وهذا يخالف ما في التوضيح فصوابه ليسا **[كالجودة]**.

وجرى هذا الخلاف في مراطلة المصوغ بالمسكوك إلا أن يكون الفضل من جهة. وجاز بيع **[مغشوش]** كذهب فيه فضة **[بمثله]** مراطلة أو مبادلة أو غيرها **[و]** جاز بيع مغشوش على أيّ وجه، ولو بعرض و **[بخالص]** على المذهب **[والأظهر خلافه]** راجع للثاني وشرط جواز بيعه، ولو بعرض أن يباع **[لمن يكسره أو لا يغش به]** ولو قال لمن لا يغش به: كان أخصر وأظهر **[وكره ممن لا يؤمن]** أن يغش به المسلمين بأن يشك في ذلك **[وفسخ]** بيعه إن كان قائماً **[ممن]** يعلم أنه **[يغش]** به وقدر عليه، فيجب رده **[إلا أن يفوت]** بذهاب عينه أو بتعذر المشتري، فسيأتي حكمه.

[و] اختلف في عوض المغشوش **[هل يملكه]** من بائع المغشوش ولا يلزمه التصدق به، بل يندب **[أو يتصدق]** وجوباً **[بالجميع]** أي جميع العوض **[أو]** يتصدق **[بالزائد على]** ما يشتريه **[من لا يغش]** به لو بيع ويندب بغير

الزائد [**أقوال**] ثالثها أعدلها. [**و**] جاز [**قضاء قرض**] من عين وعرض [**بمساو**] للقرض الذي هو في الذمة قدراً [**و**] لكنه [**أفضل**] من ذلك القرض [**صفة**] حل الأجل أم لا، لأن الحق في القرض لمن هو عليه، فلا يدخله خطر الضمان، وأزيدك. وهذا إن لم تشترط زيادة الصفة عند القرض أو تجريها عادة، وإلا فلا تجوز ولا فرق في الجواز بين اتحاد النوع واختلافه كالسمراء والمحمولة، والقمح، والشعير، والسلت.

وفي كلام الزرقاني هنا النظر الظاهر [**وإن حل الأجل**] أو كان حالاً ابتداء جاز القضاء [**بأقل صفة**] فقط، وهو مساو قدراً [**أو**] أقل [**قدراً**] وهو مساو صفة أو أقل صفة وقدراً معاً كنصف أردب رديء عن أردب كامل جيد، وكدقيق مماثل للقمح، إلا إن كان أجود فلا لدوران الفضل من الجانبين، ومفهوم المصنف المنع إن لم يحل إذ يدخله صنع وتعجل [**لا**] قضاء [**أزيد عدداً**] من المقضي عنه في المتعامل به عدداً. وقيل يجوز مطلقاً وصحح، وقيل يجوز في القليل كدرهمين في مائة [**أو**] أزيد [**وزناً**] في المتعامل به وزناً حل الأجل أم لا، لأنه سلف بزيادة [**إلا**] أن تكون زيادة الوزن يسيرة جداً [**كرجحان ميزان**] على ميزان فتجوز في متعامل به وزناً.

وقول الزرقاني قال على الأجهوري والظاهر جواز قضاء إلخ. غير صحيح، وأدخل المصنف بالكاف الكيل وعطف، وعطف نظراً للمعنى كأنه مقيد قوله: وإن حل الأجل إلخ. فقال لا أزيد عدداً [**أو دار الفضل من الجنسين**] كتسعة جيدة عن عشرة رديئة وعكسه داخل في زيادة العدد [**وثمن المبيع**] المترتب ذلك الثمن في الذمة، وكالثمن [**من العين كذلك**] يجري في قضاء هذه العين ما جرى في قضائها، إن لو كانت من قرض من قوله وقضاء قرض إلى هنا الأسئلة واحدة هي قوله: [**وجاز**] إن اقتضى هذه العين [**بأكثر**

منها] وزناً أو عدداً، فيجوز أخذ عشرة عن ثمانية، أسلم فيها بعيرا.

قلت: سلم بناني هنا للزرقاني مسئلة بيع العرض الحال، غير المعين ويستشكلها عند قول المصنف، جاز إن عجل المزيد وخفاؤها عليه عجيب، انظر ما قدمناه عند قوله في فضل الصداق، ولها الوسط حالاً **[ودار الفضل]** أي حصل دورانه في القرض وغيره **[بسكة]** رديئة يقابلها تبر جيد **[و]** كذا يقال في **[صياغة]** رديئة عن غير مصوغ جيد فواو، **[وجودة]** بمعنى مع وواو صياغة بمعنى أو **[وإن بطلت فلوس]** ترتبت لشخص على آخر، أي فقطع التعامل بها ومثلها النقد واقتصر عليها التوهم أنها لما كانت كالعرض تكون فيها القيمة **[فالمثل]** على من ترتبت في ذمته، قيل: قطع التعامل **[أو عدمت]** جملة في بلد تعامل المتعاقدين، وإن وجدت في غيره **[فالقيمة]** في بلد المعاملة، وإن كانا حين القبض في غيره.

وتعتبر أيضاً **[وقت اجتماع الاستحقاق]** أي الحلول **[والعدم]** معاً وهو وقت المتأخر منهما وإن أخره أجلاً ثانياً بعد عد مهما لزمت قيمتها عند الأجل الأول، ولو أخره بعد الحلول، وقبل عدمها، ثم عدمت أثناء الأجل، اعتبر حلول أجل التأخير، والذي اختار ابن يونس اعتبار القيمة يوم الحكم، فكان على المصنف أن يذكر القولين، أو يقتصر على الثاني. وظاهر كلامهم سواء مطلة أم لا، وهو الحق فلا يزيد المطل شكا، ثم تكلم على الغش الذي ذكرنا أنه سيأتي، ويقع غالباً في الْبيعاتِ فقال: **[وتصدق]** جوازاً لا وجوباً **[بما غش]** أي أحدث فيه الغش ليغش به، فيفسخ إن باعه، ويتصدق به على مأمون، قليلاً كان أو كثيراً أو أدباً للغاش في نفس المغشوش، وأما لوزن مثلا رجل فقال بناني: لا قائل فيما علمت أنه يؤدب بالمال، وما يفعل في ذلك جور.

وفتوى البرزلي بحليته ذلك خطأ، فخلاف العلماء إنما هو في المغشوش.

يعاقب به، ومنه التصدق بأجرة المسلم، يؤاجر نفسه من كافر في عصر خمر ورعي خنـزير، والتصـدق بأثمـان الخيل والسـلاح المبيعـة ممن يقـاتل بها المسلمين. وارتضاه الشيخ الرهوني، فإن أحدث الغش لا لبيعه أو لبيعه مبيناً غشه لمن يؤمن أو يشك في حاله، لم يتصدق به، وفهم من التصدق بالمغشوش أنه لا يكسر الخبز. ولا يراق اللبن قوله [**ولو كثر**] رد به قول من قال: لا يتصدق بالكثير، بل يؤدب صاحبه ويتركه له إن أمن غشه به، وإلا بيع [**إلا أن يكون اشترى كذلك**] أي المغشوش فلا ينتزع منه بسبب الشراء [**إلا العالم**] بغشه يشتريه لا يأكله أو يدخره، بل [**ليبيعه**] لمن يغش به فيتصدق عليه قبل أن يبيعه أو بعده، أو رد عليه، فإن تعذر رده عليـه، ففي ثمنه الأقوال الثلاثة المتقدمة بالتصدق به قبل بيعه محله إذا فات رده على بائعه.

وأما من نسخه ممن يغـش فيما إذا لم يفت، ثم ذكر بعض جزئيات الغش ما خلا، ما لم يذكر منها تحت الكاف فقال: [**كبل الخمر**] بضم الخاء جمع خمار خزا أو حريراً، أو غيرهما [**بالثاء**] ليظهر أنها صفية [**وسبك ذهب جيد برديء**] معه لتوهم جودة جميعه، وكخلط لحم الذكر بلحم الأنثى، وهذا كلّه إن لم يكن الرديء تبعاً، وإلا جاز خلطه وبيعه من غير تبيين، ولا كلام للمبتاع [**ونفخ اللحم**]؛ لأنه يغير طعمه ويظهر أنه سمين، وخلط لبن بماء إلا يسير لاستخراج زبده، ويعاقب الغشاش بسجن أو ضرب، أو إخراجه من السوق اعتاده، أم لا. وكذلك يخرج الشرير من السوق.

قلت: وذكر المواق هنا مسألة كثيرة الوقوع، أن تشتري شاة مثلاً من غنم بها مرض، ويكتم ذلك فيخير المشتري في ردها أو حبسها، وإن كانت صحيحة.

فصـــل

[علة] أي: علامة حرمة **[طعام الربا]** أي: سبب حرمة الربا في الطعام أمران: **[اقتيات]** أي قيام البنية به **[وادخار]** لا يفسد المقتات بتأخيره إليه بلا حد، بل يرجع فيه للعرف، ومنهم من حده بستة أشهر، ولا بد من كون الادخار معتاداً، فلا عبرة بادخار الجوز والرمان لندوره، وفي معنى المقتات ما يصلح القوت **[وهل]** يشترط كون ادخاره **[لغلبة العيش]** ولو كلبن أي: يكون غالب استعماله اقتيات الآدمي كقمح ودخن، وليس المراد بالأغلبية الأكثرية، أو لا يشترط ذلك وهو الحق **[تأويلان]** تظهر فائدتهما في تين وبيض وجراد وزيت، ثم حرمة الفضل فيه، ولو قل، فلا تباع حبة قمح بحبتين، وعلامة ربى النَّساء فيه مطلق الطعمية على وجه الغلبة، لا للتداوي.

واعلم أن الشيء الواحد قد يكون طعاماً في عرف، وغير طعام في عرف آخر **[كحب]** أي بر ونخالته طعام **[وشعير وسلت]** حب بين الشعير والقمح لا قشر له **[وهي]** أي الثلاث **[جنس]** واحد على المعتمد لتقارب منفعتها **[وعلس]** حب مستطيل عليه زغب، حبتان منه في قشرة **[وأرز ودخن وذرة]**.

قلت: فسره أشياخنا بما يشمل ما يسمى عندنا زرعاً من مُتْرِ، وبِشْنَهْ، والرُّحَيَّهْ، وتَقَلِّيتْ ومواد الزرقاني تفيد ذلك؛ لأنه يعلل لاتحاد في كون القمح، والشعير، والسلت، بتقارب المنافع، ولا شك أن مُتْرِوَ بِشْنَ مثلا أقل اختلافاً من القمح والشعير، ومن تِنْوَا زِيدْ ونحوها من جيد التمر مع رديئة.

وفسر شيخنا الأرز بما يسمى عندنا مَارُ والذرة بما يسمى مَكَّ **[وهي]** أي الأربعة **[أجناس وقطنية]** عدس ولوبيا وحمص وترمسٌ، وفولٌ، وجلبانٌ، وبسيلةٌ **[ومنها]** أي: القطنيةُ في الربويات دون الزكاة **[كِرسنةٌ]** بكسر الكاف

وتشديد النون [**وهي**] أي: القطنية [**أجناس**] يجوز التفاضل فيها [**وتمرٌ وزبيبٌ**] وطير، ومنه أوز، ودجاج، وطير ملازم للماء للذي لا يخرج منه، ومنه أيضاً النعامة، وإن لم تطر.

[**ولو اختلفت مرقته**] حتى يذكر ذوات اللحوم، والمطبوخ من جنسين، جنس ولو إلخ. أي: ولو طبخ في أمراق مختلفة بأبزار أم لا [**كدواب الماء**] كلها جنس واحد حتى آدميه، وفرسه، وكلبه، وخنزيره على المعتمد [**وذوات الأربع وإن**] كان [**وحشياً**] كغزال وحمار وحش، وبقر، كلها صنف واحد إن كانت مباعه. فإن كره بمكروه بيع لحم الأنعام به.

وفي الذخيرة يحرم، وعلى مبايعتهما فهل جنسان أو جنس، ولا يباع خشاش الأرض، والأفاعي، والفار، ولو بعضها ببعض لعدم الانتفاع بها، إلاَّ إن كانت طعاماً في محلٍ والبحري، والبري جنسان، إلا من الطير [**والجراد**] جنس غير الطير.

قلت: ومقتضى كون الشيء طعاماً ببلد دون آخر، عدم الانتفاع به في بلدنا [**و**] أي إلا أنه [**في ربويته خلاف وفي**] اتحاد [**جنسيه المطبوخ من جنسين**]، كلحم طير، وبقر في إناء، أو إناءين بأبزار لا بغيرها؛ لأنه صالق لا يخرجه عن أصله، وعلى ذات القول يمنع التفاضل بينهما، أو إبقائهما جنسين، فيجوز التفاضل [**قولان**] صوابه خلاف، لأن كلا منهما شهر، وعلى الثاني إذا طبخا في إناء واحد حكم لهما بحكم الأكثر منهما فلا يفاضلان مع ما هو جنس للأكثر منهما، بل مع ما هو من جنس الأقل منهما ومع ما ليس جنساً لواحد منهما وإن استويا، جاز بينهما وبين ما ليس لواحد منهما، ومنع بينهما وبين ما هو جنس لواحد منهما، ولا معنى لاعتبار الأكثر على القول الأول، إذ

لا يفاضل المطبوخ كما لا معنى لاعتباره إذا طبخ كل في إناء على حدته، ولم يختلطا **[والمرق]** للحم كاللحم، فيباع بمرق مثله، وبلحم مطبوخ وبمرق ولحم كهما بمثلهما متماثلا في الصور الأربع. **[والعظم]** في بيع لحم بلحم نياً أو مطبوخاً كاللحم بمنزلة نوى التمر، حيث لم ينفصل عنه أو انفصل عن اللحم، وكان يؤكل، وإلا بيع باللحم متفاضلاً إن أخرج ما في العظم من الدهن، وإلا فكبيع دهن وعرض بلحم من جنسه **[والجلد]** المأكول ولو ببعض بلاد ولو منفصلاً **[كهو]** فيما يظهر، أي كاللحم فتباع شاة بأخرى، ولا يستثنى الجلد بخلاف الصوف، فلا بد من استثنائه، وإن دبغ فعرض.

وعلى المشهور من ربويتهالبيض يتحرى إذا بيع بعضه ببعض، ولو اقتضى التحري مساواة بيضة لاثنتين **[ويستثنى قشر]** بكسر القاف **[بيض النعام]** من الجانبين إذا بيع بمثله، والبائع إذا بيع بيض دجاج مثلاً، ولا يحتاج لاستثنائه إن بيع بدراهم، وأجرة كسره على مستثنى القشر كالشاة وما أصابه في الكسر من بائعه **[وذو زيت]** يؤكل بخلاف بزر الكتان وزيته، فليس ربوياً، بل طعاماً، ومثل المأكول بقوله **[كفجل]** أحمر، لا أبيض كجلجلان وقطر **[والزيوت]** المأكولة **[أصناف]** أي أجناس كأصولها فتباع متفاضلة **[كالعسول]** المختلفة من نحل، وقصب، وعسل رطب، وعنب، فإنها أصناف تفاضل، وكل واحد منها جنس ولو اختلف **[لا الخلول]**، فإنها كلها صنف **[والأنبذة]** كنبيذ تمر، ونبيذ زبيب، فإنها كلها صنف، ثم الخل، والتمر طرفان يفاضلان، والنبيذ واسطة لا يجوز بالتمر على حال؛ لأنه من بيع رطب بيابس من جنسه.

ويجوز بالخل متماثلاً **[والأخباز]** بالجر عطف على الأنبذة فكلها صنف واحد **[ولو بعضها قطنية]** على المشهور، ولم يأت فيها خلافهم في الطبخ، لأن الخبز أشد من الطبخ، والأسوقة كلها صنف، ويجوز تفاضلها مع الخبز

لاختلاف طعومهما، ومنافعهما [إلا الكعك] إذا عجن [بأبزار] أو بزر واحد بدهن أسكر فينتقل عن خبز وعن كعك بدونها واستظهر بعض الشيوخ أن الكعك بأبزار، والكعك بدهن صنف واحد، ومقتضى نقل المواق أنهما صنفان.

وانظر في كعكين بأبزار مختلفة [وبيض] عطف على قوله كحب وهو صنف واحد من نعام وغيره، ولا يدخل في كلامه بيض الحشرات، فليس بطعام كلحمها [وسكر وعسل] ربويان، وكل واحد منهما صنف، وهذا مستفاد مما تقدم [ومطلق لبن] حليب ومخيض ومضروب، فيه زبد أم لا، من إبل، أو بقر، أو غنم ربوى جنس واحد، وشمل لبن آدمي لا مكروه الأكل، فليس بطعام، وهل اللَّبا من جنس اللبن وهو الظاهر، أو جنس وحده [وَحُلُبَةٌ] بضم الحاء واللام وتسكن تخفيفاً وهي حب يؤكل [وهل] هي ربوية [إن اخضرت] فلا يجوز فيها التفاضل، ولا بيعها قبل القبض لا إن يبست فلا يمنعان، أو ربوية مطلقاً [تردد].

وأما النشاء وهو شيء يكون عند الجلاد يلصق به الجلود، وهو مصنوع من الطعام، فإنه لا خلاف في جواز بيعه قبل القبض، والتفاضل فيه؛ لأنه خرج عن كونه طعاماً.

قلت: حاصل هذا أن الطعام إن أريد به غير الأكل يخرج عن حكم الطعام، ولهذا أدلة منها خصي المعز إن أريد لغير الذبح، ومنها عدم بما صار في أيدي الناس ينتفعون به، ومنها حمار الوحش إذا تأنس الحق بالحمير، ومنها إزالة طهورية الماء بالملح عند ابن يونس، وهو لا يكره إلا لمن لا علم له بقواعد المذهب، وحاصل المسألة إعطاء حكم ما حاذته المسألة لها، وفيه خلاف أرجحه إعطاء المسألة حكم أصلها ما دامت أشبه به، وإعطاؤها ما حاذته إن

صارت أشبه به، هكـذا في المنهج حيث يقول: يغلب الأسد، وبه تعلم أن فتوانا اليوم بأن قول المصنف [**ومصلحه**] أي: الطعام ملحق به [**كملح**] لا يجري في العدائل زمننا ولا في العلك الكثيرين بحيث يغلب قصد التجر بهما صحيحه، ووجهها ظاهر والله تعالى أعلم.

[**وبصل وثوم**] أخضرين أو يابسين وهما جنسان يباع رطب أحدهما بيابس الآخر، ويجوز فيهما التفاضل [**وقابل**] بفتح الموحدة وكسرها [**كفلفل**] بضم الفـاءين [**وكـزبـرة**] بضم الكاف والباء، وفتح الباء أيضاً إن كانت يابسة لا خضراء [**كر وياء**] بوزن زكرياء [**وآنيسون وشمار**] كسحاب [**وكمونين**] أبيض وأسـود [**وهي**] أي: المـذكـورات [**أجناس**] على ما استظهره الباجي، [**لا خردل**] وهي زرعـة الجـرجير ولا الجـزر ولا بطيخ، والقرع، والكراث على الأصح في كل [**وزعفران**]، بل ولا طعام أصلاً.

وفي ز كلام مفيد، لكن الأحسن ذكـره في باب الـردّة أعاذنا الله تعالى والمسلمين منها [**وخمر ودواء**] نحو صبر وزراريع لا يعصر منها زيت، فليس شيء من ذلك طعاماً [**وتين**] على قول مرجوح أرجح منه ربويته [**وموز وفاكهة**] كخـوخ وتفاح وعنب بضم وتشديد النون، وبطيخ وقثاء [**ولو ادخرت**] بدال مهملة [**بقطر**] أي ناحية [**وكبندق**] وجوز، ولوز، وفستق على المشهور [**وبلح إن صغر**] بأن انعقد وأخضر؛ لأنه حينئذٍ يجوز بيعه بمثله، أو بكبير أو بسر أو رطب أو تمر ولو إلى أجل أن يباع على الجذ كما يأتي بخلاف الكبير الزاهي والبسر فربوية.

[**وماء**] فليس بربوي، بل ولا طعام فيجوز فيه التفاضل فقط، والنسيئة فقط لاجتماعهما؛ لأنه سلف بزيادة [**فيجوز**] بيع الماء [**بطعام لأجل**] وبيعه قبل قبضه [**والطحن**] للقمح مثلاً لا ينقله عن الحنطة [**والعجن**] لا ينقل عن

دقيق، ولا عن قمح [**والصلق**] بنار لينة للقمح، ويسمى بليلة، لا ينقل عن أصله لعوده له إذا يبس، فيحرم بيعه بأصله، ولو مماثلاً؛ لأنه رطب بيابس [**إلا الترمس**] فينقل صلقه إن نقع في الماء حتى يحلو [**والنبيذ**] لتمر أو زبيب [**لا ينقل**] المنبذ عن أصله فلا يباع به، ولو متماثلاً، وكذا العصر [**بخلاف خله**] أي: النبيذ. أي: التخليل ما ينبذ فإنه ناقل عن أصله، فيباع به، ولو متفاضلاً ويجوز بيع الخل بالنبيذ متماثلاً فقط، وبخلاف [**طبخ لحم**] أو غيره [**بأبزار**] أي توابل اتحدت أو اختلفت، فناقل عن مطبوخ بدونها، وعن ني، وطبخ أرز مع لحم بغير أبزار ناقل بغير لحم، ولو بأبزار لأرز طبخ بدونها ودون لحم، ولا لحم طبخ بماء وملح؛ لأنها غير أبزار مالم يضف لهما بصل فقط أو ثوم [**و**] بخلاف [**شيِّه وتجفيفه**] بنار أو شمس أو هواء [**بها**] أي: بالأبزار فناقل وبدونها غير ناقل.

ولا يباع قديد بأبزار بمشوي بها [**والخبز**] بفتح الخاء المعجمة ناقل عن العجين والدقيق والقمح [**و**] بخلاف [**قلي قمح**] وغيره من الحبوب، فناقل؛ لأنه يزيل المعنى المقصود من الأصل غالباً، ولا يعود إليه؛ ولأنه يغير الطعم، وإن لم يغير الذات بخلاف الطحن، فإنه لا يغير الطعم [**وسويق**] أي مطحون بعد القلي، وهو مستفاد مما قبله أو مطحون بعد الصلق، لأن جمع شيئين يؤثر النقل، ويحتمل أن الواو في [**وسمن**] بمعنى مع، ويكون مراده أنه ملتوت بسمن، وأنه ينقل عن سويق غير ملتوت، ويحتمل أن يريد أن التسمين ينقل عن لبن أخرج زبده لا إن لم يخرج زبده على المعتمد فيمنع بيعه به للمزابنة [**وجاز تمر**] أي بيعه [**ولو قدم**] بضم الدال [**بتمر**] جديد متماثلاً وأولى جديدين أو قديمين لتحقق المماثلة قطعاً، فيماثل كل بالكيل أو بالوزن لا بتحري، ويلغى التفاوت المتوهم ليسارته.

[**و**] جاز لبن [**حليب**] من أنعام مثلـه [**و**] جاز [**رطب**]من تمر أو لحم لمثله [**و**] كذا يقال في قوله [**ومشوي وقديد وعفن**] ومحله في المشويين إن لم يختلف شيهما، وفي القديدين إن لم يختلف تقديدهما بخلاف اختلاف القديم والجديد، كما تقدم، لأنه أسهل من هذا [**وزبد**] بمثله [**وسمن**] بمثله [**وجبن**] بمثله [**وأَقِط**] بفتح الهمزة وكسر القاف بمثله، وهو لبن أخرج زبده، ويبس، وقبـل التيبيس وبعـد إخـراج الزبد يسمًّىٰ مخيضاً على صفة معينة، ومضـروباً على صفة أخرى، وحذفهم المصنّف استغناء عن حكمهم بحكم الأقط؛ لأن كلا من الثلاثة أخرج زبده، فتحصل أن أنواع اللبن سبعة ببيع كل بمثله من نوعه جائز لقول المصنف [**بمثلها**].

وبيع كل من المخيض والمضروب والحليب بالآخر جائز تماثلاً، وبيع المخيض والمضروب بسمن أو زبد جائز مطلقاً، كجبن على الأصح لا بأَقِط على الأصح، ويمنع غير ذلك مطلقاً، كما لا يباع مشوي لحم لا ناقل معه بقديد أو عفن، أو لحم نيىء، أو مطبوخ بغير أبزار، وكذا إن كان البزر معه كل من العوضين، ثم شبه في الجواز قوله [**كزيتون**] ورطب أو يابس بمثله، لا رطب بيابس [**ولحم**] نيىء بمثله رطوبة بأن ذبح بوقت واحد أو متقارب [**لا رطبهما**] أي اللحم والزيتون فلا يجوز [**بيابسهما**].

ويحتمل أخذ حكم رطبهما مع اليابس من التشبيه، ويكون الضمير ضمير جمع يعود على جميع ما مرَّ فيكون معطوفاً بالرفع، وعلى ما قبل الكاف، ومنع الرطب باليابس في اللحم، إنما هو إن لم يكن في إحداهما أبزار، وإلا فهو جنس آخـر [**و**] لا يجوز بيع [**مبلول**] بماء ونحوه من قمح أو فول ونحوهما [**بمثله**] من جنس واحد ربوي لا تماثلاً ولا تفاضلا لا كيلا ولا وزناً لعدم تحقق المماثلة في البلل؛ لأن من الحب ما قبل من الماء مالا يقبله غيره [**و**] لا يجوز

بيع [**لبن**] فيه زبد [**بزبد**]أزيد أخذ اللبن لإخراج زبده أملا [**إلا أن يخرج زبده**] أو لا زبد فيه كلبن الإبل، ولما قدم أن الأخباز صنف نبه على نوع بيعها فقال: [**واعتبر الدقيق**] أي: قدره [**في**] بيع [**خبز بمثله**] من صنف واحد ربوي، فإن كان من صنفين اعتبر وزن الخبزين فقط، وإن كان من غير ربوي أو أحدهما لم يعتبر وزن ولا غيره لجواز التفاضل حينئذٍ ومثل البيع هبة الثواب بخلاف القرض، فيكفي وزن الخبزين، وإن كان من جنس واحد قلَّ المقرض أو كثر بل في الأقفهسي، لأنه يكفي فيه العدد ونحوه، في التوضيح، لكن قيده بالقليل والظاهر إلغاء التقييد [**كعجين**] بيع [**بحنطة أو دقيق**] فيعتبر قدر الدقيق في المسألتين تحريا من الجانبين في الأولى، ومن الجانبين في الثانية إذا كان من جنس واحد ربوي، وإلا جاز من غير تحر أصلاً، لكن لا بد من علم قدر العجين، وما قبله ولو بالتحري [**وجاز قمح**] أي بيعه [**بدقيق**] متماثلاً، لأن الطحن غير ناقل [**وهل**] الجواز [**وزناً**] لا إن كيلا أو مطلقاً [**تردد**] مشهوره الإطلاق، فكان على المصنف الاقتصار عليه [**واعتبرت**] أي يجب أن تكون [**المماثلة**] في ربوي طلبها الشارع فيه مفعولة [**بمعيار الشرع**]، والمراد ما وضعه السلطان من معيار مع مراعاة جنس الكيل والوزن، فيما حفظ فيه عنه عليه الصلاة والسلام أنه يماثله بكيل كقمح لا يماثل بوزن، وما حفظ أنه يماثله بوزن كنقد لا يكال [**وإلا**] يكن للشرع فيه معيار بكيل ولا وزن [**فبالعادة**] التي جرت عادة عامة الناس أن تماثله بها، يماثل بها كالوزن في اللحم، والجبن، فإن لم تعلم العادة، فالخاصة كجوز، ورمان، وأرز، وسمن، ولبن، وزيت، فيعمل في كل محل بعادته لاختلاف البلدان فيما ذكر.

ويعمل بالأكثر إن لم تتساو العادة، ثم الكيل لا يعسر لجوازه هنا بغير المعهود [**فإن**] حفظ في شيء تماثله، فالوزن و [**عسر الوزن**] ببادية أو سفر

[جاز التحري] إن قدر على تحريه لعدم كثرته جداً **[لا إن لم يقدر على تحريه لكثرته]** جداً، ويباع كلاً على حدته، ثم ما عليه المصنف قوله الأكثر.

وفي المدونة وابن عرفة: أنه يجوز التحري في الموزون، وإن لم يعسر الوزن، ونحوه ابن رشد عن ظاهرها، ويعتبر في التحري من شروط الجزاف ما يمكن اعتباره، ولما كان النهي عن الشيء يقتضي عندنا أن ذلك الشيء إذا فعل يفسد، وإذا فسد لا يترتب عليه أثر قال المصنف: **[وفسد منهي عنه]** فعل أي: ولا يعتد به.

قلت: كلامه من استعمال الملزوم وإرادة لازمة، فهو كناية. قال ز: كان النهي عنه لذاته كخمر وميتة أو لوصفه كبيع غاصب لمغصوب وسلموه، وعندي أنـه معكوص، بل نهي الخمر لوصفه اللازم، وهو الإسكار، ونهي الغاصب للذات، لانفقاد إحدى العوضين.

انظر المحلى، والله تعالى أعلم **[إلا بدليل]** أي إلا أن يقول لك مثلاً: هذا حرام ومن فعله يعتد به كما في كثير من الأمور، كبيع المصرَّة، والنجس، وطلاق الحائض، ثم ذكر منهيات بعضها مستفاد من شروط البيع السابقة، فقال مثلاً: ما نهي عنه للمزابنة **[كحيوان]** له منفعة كثيرة، وتطول حياته أو لا منعفة فيه، إلا اللحم كخصي معز، لم يقتنَ لشعره، أو قلة منفعته كخصي ضأن، لم يقتنَ لصوفه أو لا تطول حياته كالشارف إذا بيع كل **[بلحم]** حيوان **[من جنسه]** مأكول اللحم وإن لم يكن من جنسه أو حرّم أكله جاز مطلقاً نقداً أو إلى أجل، إلا أن الحيوان الأول من هذه الأربعة في كلامنا منهم من لم يمنعه، والمشهور منعه **[إن لم يطبخ]** ولو بغير أبزار، ويحتمل بها، واختاره الرهوني **[أو]** بيعت أنواعه الأربعة **[بما]** أي: بحيوان **[لا تطول حياته]** فيدخل في كلامه بيعه بمثله، وبالثلاثة الباقية، أو بيعت الأربعة بحيوان **[لا منفعة فيه إلا**

اللحم]، ويدخل بيعه بمثله، ويدخل أيضاً بيعه بالشارف فيتكرر [**أو**] أي: بيعت الأربعة بما [**قلَّت**] منفعته، فيدخل فيه بيعه بمثله، ويدخل أيضاً بيع الشارف.

وأما لا منفعة فيه إلا اللحم في كلامه، ويتكرر ولم يبقَ إلا النوع الأول، فيجوز بمثله، وتقدم الكلام على بيع اللحم بينه [**فلا يجوز أن**] أي: مالا تطول حياته وغير ذي المنفعة الكثيرة [**بطعام لأجل**] لتقدير كل لحماً فيدخله ربا النساء، وإن اقتني للشعر والصوف جاز، ومثل ما قلت منفعته، فقال: [**كخصي ضأن**]، ثم قال: [**وكبيع الغرر**] وهو ما شك في حصول أحد عوضيه أو مقصود منه غالباً، فيدخل بيعتان في بيعة [**كبيعها بقيمتها**] عند أهل المعرفة حالة جهل كليهما أو أحدهما الثمن، [**أو**] يبعها [**على حكمه**] أي: العاقد بائع أو مشتري [**أو حكم غير**] أي: جعل عقدتهما بتاً وصرفا ثمنهما لحكم الغير لمعرفته بقيمة المبيع [**أو رضاه**] بقدره للثمن في المبيع، ثم البيع على الوجه المذكور فاسد ما لم يحصل ما يدل على المكارمة، فإن قام دليل على أن المقصود بالتحكيم المكارمة، فيجوز كالهبة للثواب [**أو توليتك سلعة**] اشتراها رجل [**لم يذكرها**] البائع ولا غيره لمن ولاه [**أو**] ذكرها ولم يذكر [**ثمنها**].

قلت: فالمصدر في توليتك مضاف لمفعوله، وإنما يكون البيع فيما بعد الكاف غرراً إن كان [**بإلزام**] أو سكوت، لا إن كان بخيار، ومنهم من جعل السكوت في التولية فقط كالخيار، وهو الظاهر، ومنهم من جعله كالخيار مطلقاً [**وكملامسة الثوب**] الذي يشتريه، أي: يكتفي بلمسه، فالمفاعلة ليست على بابها عن نشره، وعلم ما فيه أو بليل ولو مقمراً، وكذا الحيوان، حمير أو غيرها إن لم يرد للذبح، وإلا جاز؛ لأن الخبرة باليد تبين المقصود منه، وأجازه

أشهب، بما إذا كان يصل إلى معرفة المبيع ظاهراً أو باطناً بالقمر، مثل النهار، ثم قال: وظاهر الأمهات أنه لا يجوز بناء على أنه لا تدرك حقيقته وهو خلاف في شهادة [**أو منابذة**] بأن ينبذ كل منهما ثوبه للآخر من غير تأمل منهما [**فيلزم**] بأن كان بالخيار جاز في المسألتين آخر الدرجة.

[**وكبيع الحصاة**] الذي نهى عنه النبي ﷺ [**هل هو بيع**] ما بين الرامي لها وبين [**منتهاها**] من الأرض، كأن الرامي البائع، أو المشتري لاختلاف قوة الرامي وضعفه إن كان بإلزام، لا بخيار فيجوز إن علم ما يباع [**أو**] هو بيع مجهول الأجل، لكونه عقد على أنه يلزم [**وقوعها**] أي سقوطها من يد أحد المتعاقدين أو غيره، أي متى سقطت ممن هي معه باختياره، لزم البيع، فإن جعل وقوعها باختياره أو بغيره كهو أو نعاس فكذلك [**أو**] بيع عقد [**على**] أن أحد العوضين هو [**ما تقع عليه**] من كثوب ولم تتفق صفته [**بلا قصد**] منه لشيء، معين للجهل بعين المبيع، فإن كان بقصد جاز إن كان من المشتري لا للبائع إن كان الثمن من جنس واحد نظير قوله: كعبد تختاره هي لا هو [**أو**] هو أن يشتري شيئاً [**بعدد ما تقع**] بالتاء المثناة الفوقية بأن يتفقا على رمي الحصاة ولغفها عدداً معلوماً، وأن له من الدراهم بعدد ما تسقط من يده، فإن لم تسقط أصلاً فلا شيء له.

[**تفسيرات**] للحديث [**وكبيع ما**] أي الأجنة، وهي [**في بطون الإبل**] أو غيرها [**أو**] يبع ما في [**ظهورها**] أي الإبل الذكور، والأولى الإناث فإن يشتري شخص نزوها على وجه التأبيد بأن يتنزل منزلة ربها في ذلك [**أو**]اشترى شيئاً أجل ثمنه [**إلى أن ينتج**] بالبناء للمفعول [**النتاج**] بكسر النون، أي: إلى أن تلد الأولاد [**و**] هذه الأمور الثلاثة [**هي**] معنى حديث نهيه عليه الصلاة والسلام عن [**المضامين**]، جمع مضمون وعن [**الملاقيح**] جمع ملقوح [**و**]

عن [**حبل الحبلة**] بفتح الحاءين والباءين، ثم ذكر ما هو من أمراد الغرر ليتم حكمه فقال: [**وكبيعه**] أي: الشخص ذات داره مثلاً أو سكناها سنين [**بالنفقة عليه حياته**]، وإن دفع له المشتري في تلك النفقة مقوماً أو مثلياً مجهولاً كأكله مع عياله [**رجع**] ذلك المشتري [**بنفقة ما أنفق**]، فإن دفع له مثلياً معلوم القدر فهو قوله [**أو بمثله إن علم**]، وليس له حبس الدار حتى يقبض نفقته [**ولو**] كان الانفاق [**سرفاً**] فالنسبة للمنفق عليه إن كان قائماً، فإن فات لم يرجع به ولا يعوضه [**على الأرجح**]، سواء في بيع الذات أو المنفعة [**ورد**] المبيع ذاتاً كان أو منفعة [**إلا أن يفوت**] بهدم أو بناء فيغرم المبتاع قيمة يوم قبضه، ويقاصصه بما أنفق، ومفهوم حياته لو كانت مدة معلومة جاز إن كان على أن مات البائع قبلها رجع الورثة بما بقي من المدة.

فإن كان على أنه هبة للمشتري، لم يجز [**وكعسيب الفحل يستأجر**] وصورتها شراء ضرابه غير محدود، بل [**على عقوق الأنثى**] بضم العين مصدر عقت؛ لأنه ثلاثي مفتوح العين، وهذا اللفظ إن لم يسمع فيه لا يخرجه ذلك عن كونه مقيساً فيه بناء على مذهب من جوّز القياس في المصدر، وإن لم يسمع. قاله الشيخ الرهوني [**وجاز**] استئجاره [**زمناً**] كيوم أو يومين [**أو مرات**]، ولو في يوم، وأتىٰ بأو، لأنه لو سمّاهما معاً لم يجز، كما يأتي [**فإن أعقت**] الأنثى ودليله إعراضها عن الفحل [**انفسخت**] الإجارة في الصورتين، ويرجع عليه بحساب ما انتفع، ومن بيع الغرر قوله [**وكبيعتين في بيعة**]أي: في عقد واحد وصور ذلك بقوله كسلعة [**يبيعها**] بغير خيار لهما معاً، بل [**بإلزام**] لهما أو بخيار لأحدهما، وبيعت بإحدى صورتين أولاهما بيعها [**بعشرة نقداً أو أكثر لأجل**]، والثانية قوله: [**أو**] كان المشتري إحدى [**سلعتين مختلفتين**] جنساً كثوب ودابة، أو صفة كرداء أو كساء [**إلا**] إن كان

اختلافهما [**بجودة ورداءة**] مع الاتفاق فيما عدا الجودة والرداءة، أو كان المؤجل في الصورة الأولى القليل، فلا غرر، لأن الغالب أخذ الأفضل أو الأكثر الحال.

وهذه المسألة هي مسألة الاختيار دون الخيار، زاد في البيان بعد الإحاطة بمعرفة خيارها وشرارها، وفيها تفصيل إن كان للمشتري الخيار، جاز مطلقاً، وإن كان الخيار للبائع جاز إن كان ما يختاره الثلث، فأقل كما في قوله يستثنى خمساً من جنانه [**وإن اختلفت قيمتهما**] أي ثمنهما بحب الأصل، بأن يكون الثمن الذي اشترى به البائع سلعتيه المختلفتين جودة ورداءة مختلفاً لا الثمن الذي وقع به البيع الآن؛ لأنهما دخلا على ثمن واحد، وهذا الذي استثنى جوازه مخصوص بغير طعام [**لا**] في [**طعام**] اختلف جودة ورداءة، فلا تباع إحدى صبرتي طعام اختلفتا جودة ورداءة مع الاتفاق في غير ذلك على قول ضعيف، بل [**وإن**] كان الطعام [**مع غيره**] لصبرة وثوب مع أخرى، وثوب فلا يتوهم في هذه تبعية الطعام.

والمشهور أن الطعام كغيره، فكان على المصنف عدم إخراجه، ومثل للطعام مع غيره بقوله: [**كنخلة مثمرة**] تشترى على اللزوم، يختارها المشتري [**من نخلات**] مثمرات. فالنخلتان بمنزلة الثوبين، وثمرهما الذي معهما بمنزلة الصبرتين. وعلة هذا أنه إن اختار إحداهما يعد اختيار صاحبتها قبلها، وباعها فيها قبل القبض، وهذه العلّة موجودة فيمن باع حائطه المثمر على أن يشتري منه عدة نخلات مثمرات يختارها، كما قال [**إلا البائع**] لجنانه المثمر [**يستثنى خمساً من جنانه**] مع ثمرها. والنخلات، الثلث فدون، فجائز، لأن المستثنى مبقٍ.

وأما لو استثناها على اللزوم بحيث تبقى مبهمة في الحائط، فيكون

استثناؤها كاستثناء الجزء الشائع، ثم في مسألة المصنف إذا هلكت النخل كلها قبل الاختيار، فضمان المبيع من البائع، لأنه لم يتعين شيء، فأشبه ما فيه حق توفية [**وكبيع حامل بشرط الحمل**]، ولو كانت ظاهرة الحمل، وقال أشهب وسحنون بجوازه إن كانت ظاهرته، قال ابن رشد: وهو الأظهر ونحوه لابن عرفة. قال الرهوني: لما نقل هذا ما نصه: والحمد لله تعالى على اختلاف العلماء. قال فإن هذا قد شاع اليوم بلا نكير. أهـ منه.

ثم محل المصنف إن قصد استزادة في الثمن بأن يكون مثلها لو كانت غير حامل تباع بأقل مما بيعت به، فإن قصد التبرّي جاز في الحمل. الظاهر مطلقاً، وفي الخفى في الوخش دون الرائعة لنقصه من ثمنها كثيراً فيكثر الغرر، وإن جهل قصده، فقال اللخمي إن كان مشتريها حضرياً فشرطه براءة، وإن كان بدوياً فليس ببراءة لغربة أكثرهم في نسل الإماء.

ولا يجوز بيع الأمة. واستثناء حملها كما يأتي، وترد إن لم تفت بوضع أو حوالة سوق، فعلى المشتري قيمتها على أنها حامل [**واغتفر غرر يسير**] كشراء دار من غير معرفة عمق أساسها، وإجارتها مشاهرة مع احتمال نقصان الشهر وشرب من سقاء، واستعمال منه مع اختلاف الشرب والاستعمال [**للحاجة**] أي لاضطرار الناس، لاغتفار ذلك [**لم يقصد**]، أي: لم تكن العادة قصده، فيخرج بيع الحيوان بشرط الحمل على ما مر، ومن بيع الغرر قوله: [**وكمزابنة**] بالتنوين، وهي بيع مجهول مجزفاً [**بمعلوم**] ربوي أو غيره [**أو**] بيع مجهول مجزف [**بمجهول**]، كذلك [**من جنسه**] وإلا فلا منع، فإن تحققت الكثرة في أحد الطرفين، وجاز التفاضل فهو قوله: [**وجاز**] ما ذكر [**إن كثر أحدهما**] حالة كون العقد واقعاً [**في غير ربوي**] أصلاً أو فيه ربوي النساء فقط [**و**] جاز [**نحاس**] مثلث النون [**بتور**] بمثنات فوقية وهو أَقَمْقُوم سواء كانا

جزافين أو الجزاف أحدهما أن يبع نقداً أو مؤجلاً وقدم النحاس ولم يمكن عمل المؤجل من المقدم، وإلا منع كما يمنع أن قدم المصنوع [**لا**] نحاس [**بفلوس**] لم يعلم عددها لعدم انتقال الفلوس بصنعتها، بخلاف صنعة الإناء، فإن علم عددها ووزن النحاس أو جهل وزنه، ولكن تبين فضل أحد العوضين جاز.

كما يجوز بين الفلوس أن تستوي عدد كل وبين الفلوس والتوران إن علم عددها ووزنه [**وككالىء بمثله**] أي بيع شيء أنت كالىء وحافظ له بشيء كذلك، وله ثلاث صور أشدها [**فسخ ما في الذمة**] أي ذمة المدين [**في مؤخر**] قبضه عن وقت الفسخ حل الأجل أم لا، إلّا أن تعطيه عن دينه سلعة لا تتأخر إلا بقدر ما يلج البيت أو طعاماً لا يتأخر إلا بقدر ما يأتي بحمال أو مكيال، فإن كان كثيراً أو غابت الشمس قبل استفائه أستوفى من الغد وتمادى ذلك شهراً لكثرته لم يضر فإن انفصل وطال ذلك، ردّ ما أخذ ورجع دينه، ولا يتصور الفسخ إلا أن أخّره بغير جنس الدين أو بجنسه وكثر، وإلا فلا، ولو طعاماً من بيع؛ لأنه سلف محض أو مع حطيطة، ويدخل في كلامه تهمة الفسخ، فإذا قضاك دينا لك عليه، فلا تعده إليه مكانك سلماً في شيء، ولو أسلمت إليه بعيراً فرده إليك، بحدثان ذلك في بعير لك عليه من غير شرط لم يجز.

[**ولو**] كان لك دين على آخر فدفع لك فيه [**منافع عين**] أي معين نحو أركب دابتي هذه زمناً كثيراً أو قليلاً، حل الدين أم لا، لضرورة مثل أن تكون في فلاة لا تجد كراء وتخشىٰ على نفسك الهلاك، وأجازه أشهب وصححه المتأخرون وقسم الكالىء.

الثاني هو قوله [**وبيعه**] أي الدين ولو حالاً [**بدين**] لغير من هو عليه

بخلاف بيعه بمعين يتأخر قبضه أو منافع عين فجائز، وقسمه الثالث هو قوله [**وتأخير مال سلم**] أكثر من ثلاثة أيام، ثم ذكر حكم بيع الدين بالنقد بقوله [**ومنـع بيع دين ميت**] أي على ميت كالحوالة عليه [**و**] منع بيع دين على [**غائب ولو قربت غيبته**] أو ثبت ببينة وعلم ملاؤه.

قلت: وما في الضرر هنا من جواز بيعه إن قال المشتري: إنه يعرفه قول حكاه المواق مقابلاً للمشهور، ثم الحوالة على الغائب جائزة كما يأتي [**و**] منع بيع دين على [**حاضر**]، ولو ثبت ببيِّنة [**إلا أن يقر**] والدين مما يباع قبل قبضه وبيع بغير جنسه، لأنه إذا بيع بجنسه، فالشأن أن يباع بأقل فيكون سلفاً بزيادة وليس ذهباً بفضة ولا عكسه، ولم تكن بين مشتريه ومن عليه عداوة، ولا قصد إعناته، ولو اشـترىٰ ديناً أو وهب له أو أحيل به، وكان فيه رهن أو حميل لم يدخل فيه ذلك الرهن أو الحميل، إلا أن يشترط دخولهما، ويحضر الحميل ويقر بالمحاملة، وإن لم يرض، لكن لرب الرهن أن يطلب وضعه عند أمين، وإن ورث الدين دخل فيه ما ذكر بلا شرط، وللراهن وضعه عند أمين غير الوارث.

[**وكبيع العربان**] بضم العين والراء وفتحهما وهو [**أن**] يشتري أو يستأجر شيئاً على أن [**يعطيه**]، أي يعطي المشتري البائع [**شيئاً**] من الثمن [**على أنه**] أي المشتري [**إن كره المبيع لم يعد**] ما دفعه للبائع [**إليه**] وإن أحبه حاسبه به من الثمن أو تركه مجاناً؛ لأنه من أكل أموال الناس بالباطل، فإن كان على أنه كره البيع أخذه وإن رضيه حاسبه به جاز ويتحتم عليه إن كان لا يعرف بعينه [**وكتفريق أم**] والدة لا مرضعة مسلمة أو كافرة غير حربية لجواز شراء ولدها دونها وهي دونه بدار الحرب [**فقط**] لا أب أو خالة [**من ولدها**] وإن من زنى وظاهره ولو مجنوناً، وأمه كذلك، إلا أن يخاف من أحدهما ضرر للآخر، وسواء فرقا في الملك أو جعل أحدهما في جهة والآخر في جهة أخرى بعيدة.

[**وإن**] كان التفريق [**بقسمة**] ولو قرعة، ولا بأس برهن أحدهما ولا بتزويج الأمّ لأحد أو إجارتها به ويجعلان في حوز واحد، والإجارة والنكاح الذين ذكر ز بغير هذا المعنى لا يجوزان [**أو بيع أحدهما لعبد سيد الآخر**] ولو غير مأذون أي لا يجوز لمن ملك، أمًّا أو ولدها أن يبيع الأمَّ لرجل وولدها لعبد ذلك الرجل لاحتمال أن الرجل يعتق عبده، ثم قيد منع التفريق بقوله [**ما لم يثغر**] بفتح أوله، وتشديد ثانيه أو ضم أوله، وسكون ثانيه أي ينبت بدل رواضعه بعد سقوطها، والظاهر أن المراد نبات كلها، وأنها إذا نبتت لا يراعى تناهي نباتها، وأنه يراعى سقوط الزمان المعتاد حيث لم تسقط بالفعل، ولا بد من كون الإثغار [**معتاداً**] فلا تفريق إذا عجل به الإثغار [**وصدقت**] الأنثى [**المسبية**] هي وولدها، وقدم بها لأرض الإسلام في أنه ولدها فلا يفرق بينهما اتحد سابيهما أو تعدد صدقها السابي أم لا إلا لقرينة على كذبها.

وينبغي حالة الإشكال أن تصدق بيمين ولا معنى لقول ز إن اتهمت [**ولا توارث**] بينهما من الجانبين، نعم هي إن ماتت يجري فيها قول المصنف، وإن استلحق غير ولد إلخ. لأن الأم لا تستلحق ولا يخلو معها إذا بلغ، وقيد المنع أيضاً بقوله [**ما لم ترض**] فإن رضيت جاز على المشهور، وقيل لا يجوز ابن ناجي، وبه الفتوى.

وتجوز التفرقة في الحيوان البهيمي، وروي، لا يجوز حتى يستغني عن أمّه بالرعي، ولكن إذا فرّق بينهما لا يفسخ، وهل يجبران على جمعهما أم لا [**وفسخ**] العقد المتضمن للفرقة [**إن لم**] يفت، وإلا أجبرا على جمعهما في حواز أو [**يجمعهما في ملك**] أو يموت أحدهما أو يعتق أو يكبر الولد، وإلا مضى بالثمن، ومثل البيع هبة الثواب وضرب بائع التفرقة ومبتاعها ضرباً وجيعاً إن علما حرمتها، وظاهره اعتاد ذلك أم لا [**وهل**] التفرقة الحاصلة [**بغير**

عوض] وغير عتق كهبة لغير ثواب أو وصية **[كذلك]** لا بد من جمعهما في ملك.

وأما الفسخ فلا **[أو]** يكتفى في جمعهما **[بحوز]** لأن السيد لما ابتدأ بفعل المعروف علمنا أنه لم يقصد ضرراً وشبه في التأويل الثاني قوله **[كالعتق]** لأحدهما يكتفي فيه بالحوز اتفاقاً **[تأويلان]** فيما قبل التشبيه، ويجب جمعهما بملك أيضاً إن وجد كل منهما بيد من ليس بيد الآخر، ولم يعلم هل صار إليهما بمعاوضة أم لا **[وجاز بيع نصفهما]** مثلاً لواحد أو اثنين، اتفق الجزء أو اختلف، ولو لغير العتق **[أو]** جاز بيع **[أحدهما]**، لكن **[للعتق]** الناجز، ولا يجوز له حينئذٍ بيع الآخر إلا في فلس أو ضرورة.

وفي المدونة إذا أعتق أحدهما يجوز له بيع الآخر ويشترط على مشتر الأم نفقة الولد المعتق ومؤنته، وأن لا يفرق بينهما، وإذ أدبر أحدهما لم يجز له بيع الباقي وحده، ولا مع خدمة الأم **[و]** جاز بيع **[الولدة مع]** بيع **[كتابة أمه]** أو بيعها هي مع كتابة الولد لرجل واحد مشروط عليه أن لا يفرق بينهما إذا أعتقت إلى وقت الإثغار، ويجري مثله في بيع أحدهما للعتق، فإن لم يفعل بالشرط، فالظاهر عدم الفسخ، ويجبران على الجمع **[ولمعاهد]** قدم بأمان تاجر أم لا ومعه أمة وولدها **[التفرقة]** بين الأم وولدها بيع أو غيره **[وكره]** أي منع لنا نحن **[الاشتراء منه]** على التفرقة، ويجبر البائع والمشتري على الجمع في ملك مسلم غيرهما، أو ملك المشتري، ولا يفسخ بخلاف الذمي، فإنه يمنع من التفرقة إن منعت في دينهم، وإلا ففيه نظر، وعطف منهياً على مثله بقوله: **[وكبيع و]** أي منع **[شرط]** لأمر على المشتري، لكن إن كان الشرط **[يناقض المقصود]** أو يخل بالثمن كما يأتي:

فالأول: **[كأن لا يبع]** عموماً أو إلا من نفر قليل بخلاف ألّا يبع من فلان

أو نفر قليل، وكأن لا يخرج من بلد كذا، وعلى أن باعه فهو أحق بها بالثمن، أو شرط عليه الإقالة إن أراد بيعها بخلاف شرط يقتضيه العقد، كشرط تسليم المبيع والقيام بالبيع [**إلا**] بيعاً مصحوباً [**بتنجيز العتق**]، أو بالهبة أو الصدقة أو التحبيس، فإنه جائز، وإن ناقض المقصود واحترز بالتنجيز عن التدْبير والعتق لأجل، ولو قرّب واتخاذ الأمة أم ولد، ولشرط تنجيز العتق وجوه أحدها قوله [**ولم يجبر** المشتري على العتق [**إن أبهم**] له البائع بأن لم يقيده له بإيجابه عليه، ولا تأخيره، وروى: يلزم. اللخمي وهو أحسن وشرط النقد على ما للمصنف لا يجوز لتأخير المشتري في أن يعتق أو يثبت الخيار لبائعه في الرد والإمضاء، فإن رد بعد أن فات فعليه القيمة.

وثانيها قوله: [**كالمخير**] في العتق وفي رده لبائعه، فإنه لا يجبر وللبائع الخيار ويمنع النقد بشرط أيضاً.

وثالثها قوله: [**بخلاف الاشتراء على**] شرط [**إيجاب العتق**] بأن قال أبيعكه على شرط أن تعتق، وهو لازم لك، فإنه يجبر عليه، فإن امتنع أعتقه الحاكم [**كأنها حرّة بالشراء**]، فإنها تعتق بنفس الشراء من غير احتياج إلى جبره عليه، ثم عطف على يناقض قوله [**أو يخل بالثمن**] بأن يؤدي الشرط إلى جهل فيه، لأن السلف من المشتري يقابله بعض المثمون، فيكون البعض الآخر المقابل للثمن مجهولاً، ومن البائع بالعكس.

ومثّل المخلَّ بقوله [**كبيع و**] شرط [**سلف**] ولو بجريان العرف بذلك بخلاف الطوع به، وما يأتي في بيوع الآجال تهمة بيع وسلف وذلك حيث يتكرر البيع، فالصور ثلاث، الجائز منها البيع والطوع [**وصح**] البيع [**إن حذف**] شرط السلف قبل الفوات [**أو حذف**] المناقض [**كشرط التدبير**] إلا شرطه

على المبتاع أن لا يطأ الأمة وأنه إن فعل فهي حرّة، أو عليه دينار، وإلا شرط الثنايا وهي أن يقول البائع للمشتري متى أتيتك بالثمن عاد المبيع لي، فيفسخ ولو أسقط البائع هذين الشرطين، وإن تطوع المشتري بالثنايا بعد عقد البيع فلا فساد سواء قيّد بمدة قبل المدة، ويرد بيعه فيها أو بعدها بيوم، لا بعد زيادة على يوم، وإن لم يضربا مدة فللبائع أخذه بالثمن متى جاء مالم يفوته المبتاع، فإن قام إليه حين أراد التفويت، فله منعه بالسلطان إذا كان ثمنه حاضراً، فإن باع بعد منع السلطان رد البيع، وإن باعه قبل أن يمنعه السلطان نفذ بيعه.

ومن الشروط التي تفسد البيع ولو حذفت شرط مالا يجوز من الخيار وشرط النقد فيه، أو يشتري الرجل إلى أجل، ويشترط أنه إن مات فالثمن صدقة عليه أو على ورثته للغرر، وشبه في الصحة، لكن مع بقاء الشرط ولزومه قوله: [**كشرط رهن وحميل و**] كشرط [**أجل**] معلوم وهذه الثلاثة من الشروط الذي لا يقتضيه العقد، ولكن لا ينافيه ومحل كلامه إذا كان الرهن والحميل حاضرين، أو قريبي الغيبة وإلا منع في الحميل ويفسد ويجوز في الرهن كبيعه، وتوقف السلعة حتى يقبض وبالغ على صحة البيع إن حذف شرط السلف، وكان المبيع قائماً بقوله [**ولو غاب**] المتسلف على السلف [**وتؤولت بخلافه**] وهو نقض البيع مع الغيبة على السلف وجعله مصطفى الراجح وجعله ز تبعاً للشارح والصحيح الراجح الأول [**وفيه**] أي المبيع بشرط السلف [**إن فات**] المعاملة بنقيص المقصود، فإذا باع جملاً بعشرة دنانير على أن يسلف له رب الدنانير حماراً فلا يحمل المشتري على قبول ذلك، إلا أن البائع يحط من ثمن الجمل، فعليه [**أكثر الثمن**] الذي هو العشرة [**أو القيمة**] للجمل يوم قبضه، فقد علمت وجهها [**أن السلف للمشتري وإلا**] بأنه اشترط على البائع سلف الحمار في المثال المتقدم، فالذي يحمله على قبول ذلك ما يعطي في

الجمل [فـ]يؤخذ به [**العكس**] فترد له قيمة جمله إن قلت عن العشرة.

والعشرة إن قلت عن القيمة لأن لا ينتفع كل بسلفه وإن فات ما فيه الشرط المناقض كان للبائع الأكثر من قيمتها يوم قبض المبتاع أو الثمن لوقوع البيع بالنقص من الثمن المعتاد لأجل الشرط، وتعبير المصنف بالقيمة يشعر بأن كلامه في المقوم، وأما المثلي فإنما فيه مثله وينبغي أن يقيد كلام المصنف بما إذا لم يغب أحدهما على السلف مدة يرى أنها القدر الذي أراد الانتفاع بالسلف فيها، وإلا ففيه القيمة ما بلغت ولا التفات على اعتراض مصطفى على هذا القيد، وكالنجش أي: بيعه حقيقة الناجش من [**يزيد**] السلعة أكثر من ثمنها، وليس قصده أن يشتريها بل [**ليغر**] غيره فيوقعه فيها، وكذلك في النكاح وغيره، وإن كان ليستفتح على الدلالين.

ففي الجواز خلاف، والمراد بالثمن القدر الذي بلغت في النداء، والنهي يتعلق بالبائع حيث علم بالناجش، وإن لم يعلم به تعلق بالناجش [**فإن علم**] البائع بالناجش [**فللمشتري رده**] أي المبيع إن كان قائماً وله التماسك به، وإن لم يعلم فلا شيء على البائع، ولا يفسخ البيع، والإثم على من فعل ذلك.

[**فإن فات فالقيمة**] يوم القبض إن شاء، وإن شاء أدّا ثمن النجش ما لم تنقص القيمة من الثمن الذي كان قبل النجش، فإن نقصت لزمه ذلك الثمن سواء كان مشتريها الذي أعطى الثمن أو لا أو غيره [**وجاز**] لحاضر سوم سلعة يريد شراءها [**سؤال**] أي طلب [**البعض**] من الحاضرين للسوم [**ليكف عن الزيادة**] على ما يزيد هو شراؤها به ليشتريها برخص عكس النجش، [**لا**] يجوز له سؤال [**الجميع**] ولو حكم الأكثر أو الواحد الذي كالجماعة في كونه يقتدى به، فإن وقع وثبت ببينة أو إقرار خيِّر البائع في قيام السلعة بين ردها وعدمه.

فإن فاتت فله الأكثر من الثمن والقيمة، وإن أمضى بيعها في قيامها فهم فيها شركاء بتواطئهم على ترك الزيادة، وإن قال لغيره: كف عني ولك دينار جاز، ولزمه الدينار اشترى أو لم يشترِ. وإن قال: كف عني ولك بعضها على وجه الشركة، جاز. وإن كان مجاناً لم يجز؛ لأنه أعطىٰ على الكف مالا يملك.

وقول ز: ومن حق المبتاع إلخ غير صحيح [**وكبيع**] أي تولى [**حاضر**] عقد البيع عن عمودي أو وقوفه معه يخبره أن السلعة لم تبلغ ثمنها ساعة قدومه بسلعة الحاضر، سواء علم السعر أم لا كانت سلعة لها ثمن عنده أم لا بخلاف بيع الحاضر [**لعمودي**] سلع عمودي مثله، والمنع ثابت [**ولو برسالة**] أي العمودي [**له**] أي: الحاضر السلع ببيعها للحاضر [**وهل**] يمنع بيع الحاضر [**لقروي**] أي ساكن قرية صغيرة يجهل السعر، فإن علمه جاز قطعاً أو لا يمنع [**قولان**] وخرج بالقرويِّ المدنيُّ فيجوز بيعه له [**وفسخ**] إن لم يفت وإلا مضىٰ بالثمن [**وأدب**] كل من الحاضر والمالك والمشتري إن لم يعذر كل بجهل وهل، وإن لم يعتادوه أو إن اعتادوه وإلا زجر قولان [**وجاز الشراء له**] بالنقد خاصة لا السلع التي نالها بثمن كما تقدم.

[**وكتلقي السلع**] المجلوبة مع صاحبها قبل نزول البلد [**أو**] تلقي [**صاحبها**] قبل نزوله ليشتري منه ما وصل قبله أو يصل بعده [**كأخذها في البلد**] أي: شرائها من صاحبها المقيم أو الذي قدم قبل وصول السلع له أو لسوقها إن كان لها سوق [**بصفة**] أي: بصفة ربها لها فيمنع ولو لقوته.

فإن لم يكن لها سوق، جاز شراؤها بعد نزولها للبلد ولو للتجارة، وفي حد التلقي المنهي عنه الذي إذا زاد عليه من في البلد لا يتناوله النهي أقوال، ميل أو فرسخان أو يومان وللباج رابع هو منعه قرب أو بعد، وهذا ظاهر المصنف هذا كلّه فيمن منزله في البلد [**ولا يفسخ**] البيع، بل صحيح، وحينئذٍ فيضمن

المبيع المشتري بالعقد، وهل يختص بها أو يعرضها على طالبيها فيشاركه فيها من شاء منهم، وشهرا معاً روايات، ولا يؤدب ولكن ينهى فإن عاد أُدب **[وجاز لمن]** منزله أو قريته **[على كستة أميال]**، ونحوها في البلد من البلد المجلوب لها السلعة **[أخذ محتاج إليه]** لقوته لا للتجارة إن كان لها سوق بالبلد القادمة إليه، وإلا أخذوا للتجارة، وبقي من البيوع المنهي عنها، بيع الرجل على بيع أخيه.

والراجح أنه لا يفسخ، وهل يؤدب مطلقاً أو يقيد بأن يتكرر منه ذلك بعد الزجر خلاف والمذهب قصر هذا النهي على بيع المساومة لا المزايدة وقيد ابن عرفة النهي بما إذا لم يكن كسب الأول حراماً، وإلّا جاز السوم عليه، وبما إذا لحق السائم الأول في السلعة قيمتها، وإلّا جاز، وظاهر كلام غيره الإطلاق **[وإنما ينتقل]** عن البائع **[ضمان]** المبيع الذي لم ينه عن بيعه **[الفاسد]** على البت إلى المشتري **[بالقبض]** الحسي، ولو زرعاً استحق الحصاد، فلا بد من حصده فيخرج شراء الميتة والزبل فلا يضمنهما بالقبض، ويخرج الكلب المأذون في اتخاذه إن قبضه، وضاع بسماوى. فإن قتله ضمن قيمته ويخرج ما إذا قبض السلعة، ثم ردها للبائع على وجه الأمانة أو غيرها كاستثنائه ركوبها.

وإن اشترىٰ آبقاً وحصله بجعل فهو على البائع، فإن فات سقط الجعل من القيمة **[و]** إذا قبض **[رد]** لربه وجوباً لفساده إن كان باقياً **[ولا غلة]** على المشتري للبائع ولا يرجع على البائع بنفقته عليه إن كانت له غلّة تفي بنفقته، وإلا رجع بها أو بزائدها، ولا فرق بين كون المشتري عالماً بالفساد ووجوب الرد، وبين جهله ذلك، إلا إن استحق من حبس فيرد الغلة إن لم يبعه له المحبس عليه الرشيد العالم بالحبس، وإن باع المحبس عليه رجع عليه بالثمن، فإن أعدم استوفىٰ من غلة الحبس، إلا إذا مات المحبس عليه، فإنّ

الباقي يضيع [**فإن فات**] المبيع فاسداً بيد المشتري [**مضى المختلف فيه**] بين العلماء ولو خارج المذهب كاجتماع البيع والصرف وكجمع الرجلين سلعتهما.

وهذا أكثري لأنه قد لا يمضي [**بالثمن**]، وهو مختلف فيه كما أن قوله [**وإلا**] بأن اتفق على فساده [**ضمن قيمته حينئذٍ**] أي: حين القبض أكثري، لأنها قد تضمن وقت البيع [**و**] ضمن [**مثل المثلي**] المبيع بكيل أو وزن ولم يجهل بعد ذلك، ووجد المثل، وإلا ضمن قيمته يوم القضاء عليه بالرد، وكذا يضمن مثل الجزاف إن علم كيله بعد التجزيف، وبيّن المفوت بقوله: [**بتغير سوق غير مثلى**] لم يبع جزافاً، وإلّا فات بحوالة الأسواق وغيرها مما يأتي [**و**] غير [**عقار**] بل كحيوان وعروض [**وبطول زمن حيوان**] ولو آدمياً لا عقاراً إلا كعشرين سنة. والمراد طول بمظنة تغير السوق؛ لأنه مفيت في البيع الفاسد، ولا يشترط ما هو مظنة تغير البدن إلا في إقالة الطعام التي لا يفيتها تغير السوق لكونها معروفاً .

وقول المصنف [**وفيها شهر**] فوت [**و**] فيها [**شهران**] وثلاثة ليسا فوتا غير محتاج إليه هنا، إذ لا يلزم أن يقال في البيوع الفاسدة بذلك [**واختار أنه خلاف**] في حال، أي: أن كلا خطرت على باله حالة من حالات الحيوان فتكلم بما يناسبها. ولو خطر بباله ما خطر ببال صاحبه لما خالفه [**وقال: بل في شهادة**]أي: أن كلًّا شاهد الحال الذي شاهده صاحبه، فقال الأول: الشهر بمظنة تغير الذات في كل حالات الحيوان، والآخر يقول: بالعكس، فخلافهم حقيقي على الشهادة لفظي على الحال [**وبنقل عرض**] كثياب [**ومثلى**] كقمح من بلد العقد [**لبلد**] آخر ومن بلد آخر لبلد العقد، وكذا لمحل آخر إذا كان ذلك [**بكلفة**] في نفس الأمر، وأن لم تكن عليه كلفة كحمله له على دوابه

وصحبة عبيده، ويضمن مثله بموضع قبضه، وإن كان لا كلفة في نقله كعبد وحيوان ينقل نفسه لم يفت إلّا أن يكون في الطريق خوف لصّ وأخذ مكّاس، فالقيمة **[وبالوطىء]** من المشتري البالغ لأمة مطيقة لاحتمال تعلق قلبها به فلا ينتفع بها غيره.

ولاستلزامه المواضعة المستلزمة طول الزمان بخلاف صغيرة إلا أن يقبضها فتفوت لغير ذاتها، وأما القينة عليها فلا تفيتها إلا أن يدّعي وطأها، وإن ادّعى عدم وطء عليه وكذبه ربها فاتت **[وبتغير ذات مثلى]** كعقار وعرض وحيوان إلا تغير الأمة بالسمن فلا يفيتها.

وأما المثلى فلا يفيته التغير على المشهور، ولكنه لا يره تغيّراً ولا مع نقصه، وهذا لا يلتئم مع قوله: ومثل المثلى فإن ذلك بناء علىٰ أن المثلى هو المرتب على الفوات، واختار كثير من العلماء أن المرتب على الفوات القيمة في المثلى، وغيره وعليه يفيته التغيير **[وبخروج]** لكل المبيع المنقسم أو أكثره، أو جزء مّا من غير المنقسم بعد قبضه **[عن يد]** ببيع صحيح أو هبة، أو صدقة، أو حبس من المشتري عن نفسه، فإن خرج النصف فات منه ما وقع فيه البيع، ويحصل بالتولية والشركة فوت **[وتعلق حق كرهن]** لم يقدر على فكه لعسر الراهن ونحوه **[وإجارة]** اللازمة حيث لم يتراضيا على الفسخ، وأدخل بالكاف أخذ أمة مدة معينة، ثم لما قدم أن تغير الذات مفيت، وشمل ذلك الأرض ذكر تفصيلاً فيها بقوله **[وأرض]** تفوت بحفر بئر لغير ماشية **[وعين]** ولو لماشية عظمىٰ المؤنة أم لا، والواو بمعنى أو، كما في قوله: **[وغرس وبناء عظمىٰ المؤنة]** والقلع والهدم كما إن عظمت المؤنة ثم إن وقع الغرس أو البناء فيما دون الجل فهو قوله **[وباتت بهما]** أو بأحدهما **[جهة هي الربع]** أو الثلث أو النصف فقوله **[فقط]** راجع لقوله جهة **[لا أقلّ]** من الربع

فلا يفيت شيئاً ولو عظمت المؤنة.

وكذا غير عظيم المؤنة فيما اعتبر فيها عظمها، وإن أحاط بها، ويعتبر كون الجهة الربع أو أقل أو أكثر بالقيمة يوم القبض، لا بالمساحة، ورتب على القلة قوله: [**وله**] أي المشتري [**القيمة**] يوم الحكم فيما غرسه أو بناه ولم يفت شيئاً [**قائماً**] لا مقلوعاً؛ لأنه فعله بشبهة على التأبيد لشبهة بمن بنى أو غرس في ساحة فاستحق [**على المقول و**] وعلى [**المصحح وفي بيعه**] أي: الشيء المشترى فاسداً بيعاً صحيحاً [**قبل قبضه**] من يد من اشترىٰ منه [**مطلقاً**] كان مما يفيته حوالة السوق أم لا، وهو الراجح فترد قيمته لبائعه يوم البيع الثاني، كما إذا تصدّق به أو وهبه، أو أعتقه، وعدم فوته وعليه يرجع لمالكه الأصلي. هذا هو الذي فيه [**تأويلان**] واختلف أيضاً إن باعه البائع قبل أخذه من المشتري، هل يفوت وعليه يرد الثمن ويمضي بيعه للعبد.

قلت: ويعد كأنه أخذه عن قيمته التي تلزم المشتري، وقيل: لا يفوته فيمضي للمشتري بالفاسد، إن حصل عند مفوت، ويفسخ البيع الصحيح، وقول ز: وبقيت صورة إلخ، وقوله وفيه قولان في الأول: نظر لقول المصنف، وإنما ينقل ولا معنى لجريان القولين في الثانية، وإن كان المشتري معدماً وعتق أو باع ردّ عتقه، ونقض بيعه، ورد لبائعه [**لا إن**] علم المشتري الفساد، وباعه، أو وهبه، أو تصدق به، أو غير ذلك، ما عدا العتق قبل قبضه أو بعده و [**قصد بالبيع**] وما ذكر معه [**إلا فاته**]ولو قبل قيام البائع عليه بالفسخ، وحكى عليه الاتفاق.

وقيل: يفوت مطلقاً، وجعله اللخمي المذهب وعلى ما للمص يفسخ وجوباً، وللبائع إجازة فعله ويضمنه القيمة لا إجازته، وأخذ الثمن، وقيل يمضي إن باعه قبل قيام البائع عليه، يريد الفسخ ويرده بعد ذلك، وعليه اقتصر المواق

[**و**] إن حصل مفيت وردت القيمة أو المثل، أم لا ولم يحكم حاكم بعدم رده، ثم عاد المبيعِ فاسداً فقد [**ارتفع المفيت إن عاد**] ويرد لربه الأصلي، سواء رجع له باختياره كشرائه أم لا كإرث فإن حكم بعد رده ثم عاد لم يردّ كإن لم يمكن ارتفاعه، إمّا حسّاً كطول زمن، وإمّا شرعاً كعتق وتدبير [**لا بتغير سوق**] فيما يفيته تغيره، ثم عاد لما كان عليه، فلا يرتفع إذ لا ينضبط لسرعة تغيره، فألْفى، بخلاف غيره، فإنّه ينضبط .

[**فصل**]: في بيوع الآجال التي منعت عند مالك من أجل أنها يتوصل بها إلى المنهي عنه كالنظر إلى الأجنبية أو كلام معها بغير شهوة، وأجمعوا على منع سبّ الأصنام عند من يعلم أنه يؤدي إلى سب الله تعالى، ويجوز إجماعاً زرع العنب مع أن الخمر منه، وعطف على قوله، وحرم في نقد قوله: [**ومنع**] من بيوع الآجال الظاهرة الصحة [**للتهمة**] بالتوصل بها إلى باطن ممنوع [**ما كثر قصده**] أي بيع كثر قصد الباطن الممنوع به، أي: بذلك البيع، ثم مثل ما كثر قصده، فقال: [**كبيع وسلف وسلف بمنفعة**] ودين بدين، وصرف مستأخر ومبادلة كذلك، فيحرم مَا آلَ إلى كل لتهمة قصد كل، وإن لم يقصد في نفس الأمر، وتأتي أمثلة كل إن شاء الله تعالى، وتضعيف ز هنا منع بيوع الآجال غير صحيح، إذ لم يختلف مالكيان في منعها [**لا**] يمنع بيع ظاهر الصحة، وأدّى إلى [**ما قلّ**]قصده، ومثل ما قل قصده فقال: [**كضمان يجعل**] كبيع ثوبين بدينار لشهر، ثم يشتري أحدهما بعد مدّة بدينار نقداً، فقد آل الأمر إلى أن ربّ الثوبين أخذ أحدهما، وترك الآخر واتّهم على أنه ترك المتروك لحفظ المأخوذ؛ لأن دينار المسلم إليه قضى له [**أو**] تهمة قول المشتري: [**أسلفني**] بقطع الهمزة المفتوحة [**وأسلفك**] بضم الهمزة، ونصب الفعل كبيعه ثوباً بدينارين لشهر، ثم يشتريه بدينار نقداً، وآخر لأبعد من الأجل،

فيأخذ عند الأجل الأول دينارين أحدهما عن ديناره السابق، والآخر سلف له، وسيقضيه، فقد أسلف كل للآخر، ثم فرع على منع ما يؤول إلى السلف بنفع بقوله [**فمن باع**] عرضاً يعرف بعينه، وغيره سيأتي [**لأجل**] إذ لا تكون البيعة الأولى إلا مؤجلة، وإلاّ انتفت التهمة.

[**ثم اشتراه**]، أي: عين ما باعه وحده قبل تغيُّره كثيراً [**بجنس ثمنه**] الذي باعه به، أو لا ففيه ست وثلاثون صورة، اثنتا عشرة فيما إذا كان [**من عين**] متّفقة صفة وصنفاً [**و**] مثلها في [**طعام**] اتّفق صنف الثمن فيه، وإن اختلفت صفته [**و**] يجري مثل ذلك في [**عرض**] متفق فيه صنف الثمنين، وإن أردت إيضاح الصور، [**فـ**]اعلم أن البيعة الثانية [**إمّا**] أن يكون المشتري به فيها [**نقداً**] أي: حالاً [**أو**] مؤجلاً [**للأجل**] الأول [**أو أقل**] منه [**أو أكثر**] منه، وفي كل من الحالات الأربع الشراء الثاني، إمّا [**بمثل الثمن**] الأول [**أو أقل**] منه [**أو أكثر**] منه، فهذه الست والثلاثون [**يمنع منها ثلاث**] من كل اثنتي عشرة [**وهي**] أي: تلك الثلاث التي تؤول إلى تسع [**ما تعجل فيه الأقل**] كأن يشتري نقداً أو لدون الأجل، بأقل أو بأكثر لأ بعد، فإن اشترى سلعة ممن اشتراها منه، لم يفرق بين الشراء بمجلس العقد وغيره كان قبل قبضها أو لا.

وأما إن اشتراها ممن اشترى من مشتريه، فإن كان قبل قبضها فكذلك كبعده، و الشراء بمجلس البيع لا بمجلس آخر، فلا منع إلا أن يعلم قصد التحيل بتعدد المجلس، ولو مات بائعها لم يجز لوارثه إلا ما جاز له هو، وانظر هنا أشياء من أحكامها في الأصل، ثم ذكر أحوال تأجيل بعض الثمن الثاني، وتعجيل بعضه بعد ذكر تعجيله كلّه، أو تأجيله كلّه، فقال: [**وكذا يؤجل بعضه**] وبين ما منع فيه بقوله: [**ممتنع**] منه أربع صور [**ما تعجل فيه الأقل**] كلّه على الأكثر كالبيع بعشرة، ثم الشراء بأربعة نقداً أو أربعة لدون الأجل، أو

تعجـل كل الأقـل على بعض الأكثر كالشراء في مثالنا بخمسة نقداً أو سبعة لأبعد؛ لأن الأقل وهو العشرة الأولى تعجل على بعض الأكثر و هو السبعة [**أو**] تعجل [**بعضه**] أي: الأقل على الأكثر كالشراء في مثالنا بثمانية بعضها نقـد، أو بعضها للأجل، أو أبعد منه.

ولما علم الجواز إن تساوى الأجلان، أو الثمنان وكان ذلك ينخرم لوجود مانع بيّن ذلك مشبهاً في المنع فقال: [**كتساوي الأجلين**] أي كبيعها بعشرة لأجل، ثم اشترائها باثني عشر، فيمنع [**إن اشترطا في نفي المقاصة لـ**]تهمة ابتداء [**الدين بالدين**]، فإن شرطاها أو سكتا جاز، [**ولذلك**] أي: ولأجل أن للشرط المعتلق بالمقاصة تأُثيراً سواء تعلق بثبوتها أو نفيها [**صحّ في**] صورة [**أكثـر لأبعد**] وبقية الصور الممنوعة كشرائه بأقل [**إذا اشترطاها والرداءة**] الحاصلة في الثمن المبيع به أو لا [**والجودة**] في المشتري به ثانياً مع اتفاق المقدار أو كثرة الثاني يتنزلان منزلة بيعه بعشرة وشرائه باثني عشر نقداً، فلا يشمـل قوله: [**كالقلة والكثرة**] إلّا شراؤها بالمثل أو أكثر، وهو أجود، وكان نقداً، فإن أجل الثاني أو كان أردأ لم يجز شيء.

ومفهوم قوله السابق بخمس ثمنه هو قوله: [**ومنع**] بيع سلعة [**بذهب و**] شراؤه بغير صنفه مثل [**فضة**] أو عكسه لتهمة الصرف المؤخر [**إلا أن يعجل أكثر من قيمة المتأخر جداً**] بأن يكون المعجل يزيد على المؤخر بقدر نصف المؤخر، لا إن قل عن ذلك، ولو قل المعجل جداً فلا يجوز، والصواب رجوع الاستثناء لمسألة الرداءة والجودة مع هذه أيضاً، ثم لا شك أن مسألة الرداءة والجودة لا فرق بينها مع قوله: [**ومنع**] البيع ثم الشراء [**بالسكتين**] وقوله: [**إلى أجل**]مفهومه جواز نقد المحمدية المماثلة أو أكثر إن أسلم في اليزيدية، وجودة السكة أن يكن رواج ما هي به أكثر من رواج الأخرى، وإن كان معدنها رديئاً

ثم مثـل ما التهمـة فيه حقيقة منبهاً بمنعه على منع عكسه، فقال: [**كشرائه للأجل**] الأول، أو دونه، أو أبعد منه [**بمحمدية ما باع بيزيدية**]، فالمحمدية أجود، واليزيدية أردأ، [**وإن**] باع ثوباً بعرض أو بنقد ثم [**اشترىٰ**] ذلك الثوب بعينه بعرض يساوي النقد، أم لا، أو [**بعرض مخالف**] في الصنفية [**ثمنه**] أي: ثمن المبيع أو لا، وهو الثوب كشرائه بغرس ما بيع ببعير أو بنقد [**جازت ثلاث**] مسائل، وهي التي تحصل في [**النقد**] للغرس ساوت ما بيع به الثوب أو نقصت أو زادت [**فقط**] ومنع تأجيلها للدين بالدين.

ثم ذكر مفهوم ما إذا اشترىٰ عين ما باع فقال: [**والمثلى**] إذا بيع بشيء، ثم اشترى من مشتريه مثلي يشبهه [**صفة وقدراً كمثله**] أي: يجري فيه ما جرى في شراء عينه، فالبيعة الثانية إمّا نقداً أو للأجل أو لأبعد بمثل الثمن، أو أقل، أو أكثر يمنع منها ثلاث قبل الغيبة على المثلى المشتري مثله، وهي ما تعجل فيه الأقل، وإن اشتريت منه بعد غيبته على مثليك منع صورتان أيضاً، كما قال: [**فيمنع بأقل لأجله أو**] بأقل [**لأبعد**] من أجله [**إن غاب مشتريه**] فيهمـا، فإن باعـه مداً بدينارين، وبعد أن غاب عليه اشترى منه مداً بدينار واحد، وللأجل أو أبعد يفرض كأنه قضاه مده ويقاصص هذا الدينار مع واحد، ويبقى له واحد، فقد أخذ عن مده مداً وديناراً لأنهم يعدون الغيبة على المثلى سلفاً، فإن كان المثلى المشتري أقل، أو أكثر، مع اتفاق الصفة، فسيأتي شراء أحد الثوبين وحكم ما إذا اشترى ما باعه مع سلعة.

وإن باينـه جنسـاً كقمح، وفول، فلا منع، ونوعاً فهو قوله: [**وهل غير صنف طعامه**] الموافق له جنساً [**كـ**]بيع [**قمح**] لشخص [**و**] شراء [**شعير**] منه أو بيع سمراء بحمولة [**مخالف**] فهو بمنزلة بيع كتاب، وشراء ثوب فلا منع [**أو لا**]، بل من قبيل اختلاف الجودة والرداءة، فمشتري الرديء كمشتري أقل

مما باع أو لا ، ومشتري الجيد بالعكس **[تردد وإن باع مقوماً كغرس لأجل]** **[فمثله]** إذا اشتراه البائع **[كغيره]**، فلا منع ، وكذا إذا اشترى سلعته المقومة بعد أن تغيرت تغيراً كثيراً بالفعل، لا بالزمن الذي هو مظنّة التغير، كالسفر بعصا البعيد بها ولم تتغير كما قال **[كتغيرها كثيراً]**

ثم ذكر ما إذا اشترى بعض شيئه بقوله : **[وإن اشترى أحد ثوبيه]** الذين باعهما بعشرة لشهر بثمن **[لأبعد]** من الشهر امتنع امتناعاً **[مطلقاً]** لأنه إن كثر عن العشرة أو ساواها ينتفع مشتري الثوبين بثوب يبقى له، ويأخذ مثل عشرته أو أكثر، وإن قل عنها دخله البيع للثوب الباقي ببعض العشرة، والفاضل منها سلف يقضى له عند الأجل الأبعد **[أو]** اشترىٰ أحدهما بثمن **[أقل]** من الثمن الأول **[نقداً]** أو لدون الأجل **[امتنع]** لأن الأمر آل لدفعه ثوباً وخمسة مثلاً ليأخذ عشرة ، ففيه بيع وسلف **[لا]** يمنع **[بمثله أو أكثر]** لدون الأجل لدفعه ثوباً وعشرة أو أكثر، ولم يرجع له إلا عشرة وصور الأجل الثلاث جائزة.

[وامتنع] اشتراء أحدهما **[بغير صنفه]** فلا يشترى بذهب إن بيعا بفضة، وكذا العكس **[إلا أن يكثر المعجل]** في أحد النقدين **[جداً]** كأن زاد على جميع الثمن لبعد تهمة الصغر حينئذٍ، واستظهر الجواز إذا كثر جداً بالنسبة إلى الثوب المعجل، ولا يتكرر ما هنا مع قوله : ومنع بذهب وفضة ؛ لأن الأول في شراء جميع شيئه **[ولو باعه بعشرة ثم اشتراه مع سلعة نقداً]** أو لدون الأجل **[مطلقاً]** بمثل العشرة أو أقل أو أكثر **[أو لأبعد]** من الأجل الأول، ولكن **[بأكثر]** من الثمن الأول، امتنع لأنه في صورة نقد لأقل أو المثل يأخذ عن ما نقد عشرته ، وانتفع بالسلعة ، وفي نقده اثنتا عشرة أخذ السلعة عن اثنين وأسلف عشرة.

كما أن السلعة عن اثنين، وأسلفت له عشرة في اشترائه بها لأبعد **[أو]**

اشترى ما باعه بعشرة **[بخمسة وسلعة]** نقداً أو لدون الأجل **[امتنع]**، لأن شيئه رجع إليه، وآل الأمر بدفعه خمسة، وسلعة يأخذ بعض العشرة عن سلعته، وبعضها عن خمسة، وإن كان لأبعد يكون الأمر المذكور في دافع العشرة أو لا، وأما لأجل فجائز **[لا]** إن اشتراه **[بعشرة]** أو أكثر **[وسلعة]** إلا لأبعد، إذ لا يرجع له إلا أقل مما قدم بخلافه لأبعد، لأنه يرجع لمقدم العشرة أكثر مما قدم، ويجب تعجيل السلعـة الواقعة ثمناً في الصورة الجائزة، وعطف على قوله: لا بعشرة قوله **[و]**لا **[بمثل أو أقل لأبعد]** في صورة اشترائه مع سلعة يدفعها مشتريه؛ لأن مقدم العشرة يرجع بمثلها دون سلعته أو أقل منها دون سلعته أيضاً، فلم يرد إلا أقل مما قدّم، ثم تكلم على أنه اختلف في ذرعية، هل هي كهي، فيحافظ على سدها أو لا، فقال: **[ولو اشترى]** ثانياً **[بأقل]** مما باع به أولاً **[لأجله]** الذي باع له **[ثم رضي بالتعجيل]** للأول، فإنهما يتهمان على أن ذلك الجائز لم يفعلاه إلا ليرضىٰ له بالتعجيل وحينئذ، **[فـ]**في الجواز **[قولان]** أرجحهما المنع، وكذا اشتراؤه بأكثر لأجل ثم يرضى بالتأخير.

وأما شراؤه بأقل نقد، أو لدون الأجل، ثم رضي بالتأخير له فالظاهر الاتفاق على منعها كذا لز قال بناني: الظاهر أن الرضى بالتأخير هو المقاصّة، قال ره تقدم أن المقاصّة مدخول عليها أو مسكوتاً عنها، والأمران متفقان هنا، وشبه في القولين قوله **[كتمكين بائع]** بالتنوين **[متلف]** ذلك البائع **[ما]** باعه بعشرة مثلاً لأجل بأن ذبحه أو حرق الثوب مثلاً و **[قيمته]** أي المتلف **[أقل]** مما بيع به أو لا ككونها ثمانية، فإن البائع يدفعها حالة، ثم إن حل أجل الشيء مكن المتلف من ثمـانية من عشرته قطعاً، واختلف في تمكينه **[من الزيادة]** أي المزيد على الثمانية، وهو باقي العشرة **[عند الأجل]**-ومكن منها قطعاً إن أتلفه خطأ **[وإن أسلم]**شخص عرضاً **[فرساً]** كان أم لا؟ **[في عشرة أثواب ثم]** لما

غاب عليه المسلم إليه [**استرده**] أي أخذ المسلم من المسلم إليه عرضاً [**مثله مع**] بقاء [**خمسة**] من أثوابه له [**منع**] لأخذه عرضاً عن عرضه بعد الغيبة عليه وانتفاعه بالخمسة، ففيه سلف بمنفعة [**مطلقاً**] بقيمة الخمسة لأجلها، أم لا.

وإن رد العرض وحده عن الأثواب كلها جاز إن عجل العرض وشبه في المنع قوله: [**كما لو استرده**] أي الفرس بعينه أو رد له غيره كجمل وبقي له بعض الأثواب [**إلا أن تبقى**] الأثواب [**الخمسة**] التي بقيت له من أثوابه [**لأجلها**] على صفتها لا أجود ولا أدنى، فإن لم تبق للأجل، بل عجلت مع الفرس أو مع الجمل لم يجز [**لأن المعجل لما في الذمة**] مسلف لما عجل مع الفرس، أو الجمل من الأثواب، فيأخذه من نفسه عند الأجل، منع أيضاً، لأن [**المؤخر**] لما في الذمة [**مسلف**] لما أخّره، وأخذ الفرس عن خمسة بيعاً.

ثم إن قوله كما لو استرده إلخ. مفروض فيما إذا كان الثمن من غير العين، فإن كان عيناً فهو قوله [**وإن باع**] شخص [**حماراً**] مثلاً [**بعشرة**] من الذهب لأجل [**ثم استرده**] البائع من المشتري بأن تقايلاه [**و**] زاده مشتري الحمار [**ديناراً نقداً**] فقد باع منه الحمار بتسعة وعجل له ديناراً سلفاً فيمنع.

وإن زاده فضة دخله الصرف المتأخر [**أو**] زاده به [**مؤجلاً منع**] أيضاً [**مطلقاً**] للأجل أو دونه، أو أبعد منه؛ لأن المعجل لما في الذمة أو المؤخر مسلف، وأخذ الحمار عن بقية الدنانير بيع [**إلا**] إن كان الدينار [**في**] أي: من [**جنس الثمن**] أي: صفة سكه وجوهرية وزناً، وقد بقي [**للأجل**] فلا بأس بذلك، ولا معنى لقول ز، فيجوز حيث لم يشترط [**نفي المقاصّة**] إذ ليس للمشتري في ذمة البائع شيء.

ولما فرغ من زيادته بعين ذكر ما إذا زاده بغيرها بقوله: [**وإن زيد**] على

الحمار المذكور [**غير عين**] من عرض أو طعام جاز إن عجل المزيد، وإلا فلا لفسخ الفاضل عن الحمار من الذهب في مؤخر، ثم ذكر مسألة أخرى [**و**] هي ما إذا [**بيع بنقد**] حال ذهب أو فضة، وزيد بعين أو غيرها فأخبر أن ذلك النقد إن لم [**يقبض**] حتى وقع التقايل [**جاز**] أن يزيد عينا من غير ما بيع به الحمار إن قَلَّتْ هي أو الحمار عن صرف الدينار، وإن زاده طعاماً أو عرضاً، فلا بأس [**إن عجل المزيد**] في الأمرين لئلّا يدخله فسخ دين في دين.

وإن كان المزيد من جنس الثمن فبيع وسلف؛ لأن المؤخر إلخ. فإن تقايلا بعد قبضه جاز، ولو أخّر المزيد، وإن بيع بعرض حال، فيجوز مطلقاً إن كان معيناً كغيره إن عجل للمزيد.

قلت: قال بنَّاني هنا: ما نصه، انظر كيف يتصور بيع العرض غير معين مع فرض أنه حال، إذ غير المعين لا يكون إلا في الذمة فيفتقر للأجل انتهى.

وسكت عنه رَهْ، وهذا منهما عجيب، إذ لو لم يجز هذا الحال لضاع من نصوص خليل نحو ثلاثين نصاً، وضاع من كليهما نحو ذلك، انظر ما قدمناه في قول المص في فصل الصداق. ولها الوسط حالاً [و] إن باع سلعة بعشرة، ثم اشتراها بثمانية لدون الأجل مثلاً [**صح أول من بيوع الآجال فقط**] فيأخذ ثمانية ويرد السلعة، ويأخذ العشرة عند أجلها [**إلا أن يفوت الثاني**] بيد المشتري الثاني، وهو البائع الأول، ولا يفيته إلا عيوب مفسدة لتلك السلعة [**فيفسخان**] معاً ولا طلب لواحد منهما على الآخر [**وهل مطلقاً**]كانت قيمة السلعة أقل مما بيعت به أولاً، وهو مرجوح [**أو**] إنما يفسخ الأول [**كانت القيمة**] التي تلزم البائع الأول يوم قبضه (**أقل**) من الثمن الأول، وهو الراجح لاتفاق ابن القاسم وسحنون عليه، وذلك من المرجحات [**قولان**].

فصـــل

في حكم أهل العينة بيع العينة، وهي البيع المتحيل فيه على دفع قليل في كثير [**جاز لمطلوب منه سلعة**] ليست عنده، وهو من أهل العينة، أي: الذين عادتهم دفع القليل لأخذ الكثير [**أن يشتريها ليبيعها**] لطالبها ويكون بيعـه لها [**بثمن**] منقود كله أو مؤجل كلّه، بل [**ولو بمؤجل بعضه**] وعجل الطالب بعضه للمطلوب منه، هـذا ظاهره والحق أنها مسألة أخرى مفرعة على مسألة المطلوب منه سلعة، وصورتها شراؤك طعاماً أو غيره بثمن عجلت بعضه، واشتريته على أن تبيع بعضه لحاجتك إلى ثمنه، إذ يتوهم أنه كأنه قـال بـع ما تريد أن تنقد لي وما بقي فهو لك ببقية الثمن للأجل ولا يدري ما بقي له [**وكره**] أن يقول من هو من أهل العينة لغيره [**خذ بمائة ما**] قام على [**بثمانين**] وإن طلب منه سلف شيء، بأكثـر منه لم يجز أن يقول له خذ هذا الدينار مثلاً واشتر به شاة على ملكي ثم يبيعها له بدينارين، كما لا يجوز أن يشتري رب دين من مدينـه بالـدين الذي عليه سلعة، ثم يبيعها له بأكثر لأجل [**أو**] قال [**اشترها ويومىء**] الطالب أن تشتري له [**لتربيحه**] بأن يقول له وأنا أربحك، ولكن لم يذكر له قدر الربح.

فإن ذكر قدره منع، فإن لم يصرح بلفظ الربح، ولا بقدره كاشترها ولك الخير، جاز [**ولم يفسخ**] خلافاً لمن قال يجب فسخ شراء الآمر، وأخرج من قوله جاز قوله [**بخلاف**]قول الآمر [**اشترها**] أي: السلعة المطلوبة [**بعشرة نقداً وآخذها**] أنا منك [**باثني عشر لأجل**] فلا يجوز في مسائل ستٍ، ثلاث في قوله اشتر لي وثلاث إن لم يقل لي، ومحل المنع في السّت، إذا وقع من أهل العينة وإلا لم يمنع شيء إلا قوله إن نقد المأمور بشرط [**ولزمت**] السلعة [**الآمر**] في الفرض المذكور، لكن بعشرة نقداً [**إن قال**] اشترها [**لي**] فليس

له أن يمتنع من أخذها وضمانها إذا تلفت منه، ثم ذكر مفهوم إن قال لي، فقال: [**وفي الفسخ**] لبيع الآمر إن لم يقل لي، إلا أن تفوت بيد الآمر [**فالقيمة**] يوم قبضها الآمر للمأمور حالة [**أو إمضائها**] أي عقدة البيع بمجرد العقد [**ولزومه**] أي الآمر [**الاثني عشر**] لأجلها وهو الراجح [**قولان**] ولا جعل له على القولين، ويستحب للمأمور أن يتورع ولا يأخذ إلا ما نقد، [**وبخلاف**] قول الآمر للمأمور: [**اشترها لي بعشرة نقداً وآخذها باثني عشر نقداً**]، والمنع في هذه [**إن نقد المأمور**] العشرة فقط [**بشرط**]؛ لأنه جعل له الدرهمين في نظر سلفة وتوليته الشراء له، فهو إجارة وسلف، وتلزم السلعة في هذه أيضاً بالثمن الأول حالاً، وهو العشرة، ويفسخ البيع للآمر [**وله**] أي: المأمور [**الأقل من جعل مثله أو الدرهمين فيهما**]أي: في هذه.

وفي اشترها لي بعشرة نقداً، وآخذها باثني عشر لأجل، ومفهوم أن نقد بشرط أنه إن لم ينقد به، فهل له أيضاً الأقل من جعل مثله والدرهمين، أو له أجر مثله قولان والسلعة لازمة للآمر أيضاً [**والأظهر والأصح لا جعل له**] فيهما [**وجاز**] هذا العقد [**بغيره**] أي: بغير شرط النقد، نقد المأمور أم لا، صرّح بالدرهمين الزائدين على العشرة أم لا، وله الدرهمان على كل حال [**كنقد الآمر**] بأن يدفع الآمر عشرة، ويقول للمأمور انقدها وأنا آخذها منك باثني عشر نقداً، وله الدرهمان.

ومفهوم اشترها لي هو قوله: [**وإن لم يقل لي ففي الجواز**] لشرائها باثني عشر نقداً، والحال إن البيعتين نقداً، فإن كانت إحداهما لأجل فهي المسألة قبلها وبعدها [**والكراهة**] وهو الراجح [**قولان**]، وليس في هذه شرط نقدٍ ولا تطوع به، لأنه حيث لم يقل لي، فالمأمور اشترى لنفسه [**بخلاف اشترها لي باثني عشر لأجل و أشتريها بعشرة نقداً**] فممنوع لأنك أسلفته العشرة ينتفع

بها، ثم يردّها عليك ليتولى عنك شراء السلعة التي ستدفع أنت أيها الآمر عنها الإثني عشر عند الأجل للبائع الأصلي [**فتلزم**] الآمر بالمسمى الذي هو الاثنا عشر لأجل بدليل قوله [**ولا تعجل**] المأمور [**العشرة**].

وفي كلام ز في هذه المسودة كلها نظر [**وإن عجلت أخذت**] أي: رددت، ولا تبقى عنده للأجل ولا يفسد العقد [**وله جعل مثله**] بلغ ما بلغ، ومفهوم اشترها لي هو قوله: [**وإن لم يقل لي، فهل لا يرد البيع**] الثاني [**إذا فات وليس على الآمر إلا العشرة أو يفسخ**] البيع [**الثاني مطلقاً**]، فات أم لا، وترد عينها [**إلا أن يفوت فالقيمة**] يوم قبضها، الثاني [**قولان**] وإن لم تفت ردت باتفاق القولين.

فصل في الخيار

وهو بيع، وقف بته أو لا، على إمضاء يتوقع، ولا يجوز أن يجمع مع البت في عقد واحد [**إنما الخيار**] ترويا [**بشرط**] أو عادة جرت به، وخيار المجلس غير معمول به عندنا، واشتراطه في العقد يفسده لقول، المصنف، أو مجهولة وتختلف مدّة الخيار باختلاف المبيع لقوله [**كشهر**] وستة أيام [**في**] عقار [**دار**] أو غيرها، وسواء كان الخيار لاختبار المبيع أو للتروي في الثمن خلافاً لمن قال: إن الثاني ثلاثة أيام في كل شيء [**ولا تسكن**] منعاً بغير أجر، لأنه من بيع العربان إلا يسير الاختبار حالها، فإن كان بأجر جاز مطلقاً بشرط أم لا كثيراً أم لا، لاختبار أو غيره، واختبارها وجيرانها، يمكن بمبيته بها ليلاً بغير أهله [**وكجمعة في رقيق**]، وإن بيعت به دار، وكل بخيار، اعتبر أمد الأبعد منهما إن قصد كل بالخيار وإلا اعتبر أمر المقصود به [**واستخدمه**] بما يحصل به اختبار حاله فقط، استخداماً يسيراً لاثمن له إن كان من عبيد الخدمة وإن كان ذا صفة لم يستعمله إن أمكن معرفتها بدونه وإلا استعمله بأجرته.

وكـذا عبد التجارة، وحيل بين الأمة والمتبايعين أمد الخيار، وللمشتري استخدامها دون غيبته عليها [**وكثلاثة في دابة**] ليس من شأنها أن تركب لمعرفة أكلها ومشيها، ونحو ذلك، وإن أريدت لركوبها فقط، أو للحرث، أو للطحن، أو الحمل، أو السقي، أو الدرس، فهو قوله إنه [**كيوم لركوبها**]، وإن أريدت للأمـرين معـاً، فثلاثة أيام، وتركب في يوم واحد، ثم لما ذكر ما إذا اشترط اختيارها بالركوب يوماً داخل البلد، ذكر ما إذا اشترط اختبارها به خارج البلد بقوله: [**ولا بأس بشرط البريد**]، ونحوه عند ابن القاسم في ركوبها عوضاً عن اليوم [**أشهب والبـريدين، وفي كونه خلافاً**] لأن الأول بريد ذهاباً وإياباً، والثاني بريدان كذلك، أو وفاقاً في البريد ذهاباً فقط، والبريدان ذهاباً وإياباً [**تردد**] [**و**] دخل في الدابة الطير، ولم يذكر الفواكه والخضر، وقدره ما يشاور الناس بقدر الحاجة مما لا يقع فيه تغير ولا فساد. والظاهر أن يابسها ثلاثة أيام [**وكثلاثة في ثوب**] وعرض ومثليّ.

وانظر الخيار في السفن هل يلحق بالدار، أو بالعبد، أو بالثوب، [**و**] إن اشترى من شخص جملاً مثلاً بمائة بتاً [**صح**] له وجاز له أن يشتري جمله بها خياراً [**بعد**] بيعه بها في عقد [**بت**]، فالحاصل أنه جعل أحدهما لصاحبه، أو كل منهمـا للآخـر الخيار بعد عدمه [**وهل**] محل ذلك الجواز [**إن نقد**] المشتري المائة لرب الجمل وإلا فلا، لفسخه ما في ذمة المشتري في الجمل إن كان الخيار له، فإن كان للمشتري، فالمنع لمظنة التأخير، وهو المعتمد دون القول بالإطلاق [**تأويلان وضمنه**] أي الجمل في مثالنا [**حينئذٍ**] أي حين وقع البيع بالخيار بعد بت [**المشتري**] له بالمائة فيه أيضاً؛ لأنه بائع، ولو جعل البائع الخيار له [**وفسد بشرط مشاورة**] شخص [**بعيد**] عن أيام الخيار [**أو مدّة زائدة**] بكثير عن أيام الخيار، وضمانه من بائعه على الراجح.

وقيل من المشتري إن قبضه [**أو مجهولة**]، ويستمر الفاسد فيما ذكر، ولو أسقط الشرط [**أو**] بشرط [**غيبة**] من بائع أو مشتر [**على ما**] أي مبيع مثلى خاصة إن كان [**لا يعرف بعينه**] ولم يطبع عليه، ولم يكن ثمراً في أصوله للتردد بين السلفية والثمنية إن غاب عليه المشتري، وكذا في البائع بتقدير أن المشتري التزم شراءه وأخفى ذلك عن البائع، فحين شرط البائع الغيبة أسلفه فيكون بيعاً إن لم يرده، وسلفاً إن ردّه، وقيل لا يفسد بغيبة البائع؛ لأنه عين شيئه.

وظاهر المصنف فسخ البيع بسبب الشرط المذكور، وهو الحق، ويجوز شرطها على غير مثلى عرف بعينه أم لا، وانظر بقية أحكام المسألة هنا في الأصل [**أو**] بشرط [**لبس ثوب**] زمن الخيار لغير قياس عليه [**ورد أجرته**] للبسه الكثير المنقص، لأن الضمان هنا من البائع زمنه [**ويلزم**] المبيع بالخيار من هو بيده من المتبايعين [**بانقضائه، وانقضاء ما في حكمه**]، ولذا قال [**وردّ**] بعد انقضاء زمنه المتقدم [**في كالغد**] اليوم واليومين بعد كشهر، وكجمعة، وكيوم، وسواء نص على مدّة الخيار المتقدمة أو لم ينص عليها، فإنها تضرب، ويزاد كالغد، وشمل المصنف أربعة أقسام، إن كانت بيد البائع دل الانقضاء على اختياره الرد، وبيد المبتاع دل على الإمضاء.

وإن كان للمبتاع والسلعة بيده، فقد دلّ على الإمضاء، وبيد بائعه فقد اختار الرد، وشمل الخيار الاختيار إلا في قوله: وإن اشترى أحد ثوبين إلخ.. فإنه يرد في الغد [**و**] فسد بيع الخيار [**بشرط نقد**] لثمنه، وإن لم ينقد بالفعل، ولو أسقط الشرط، لأن فيه التردد بين السلفية والثمنية، وشبه بهذا الفرع سبع مسائل تفسد بشرط النقد، فقال: [**كغائب**] على تفصيله المتقدم [**وعهدة ثلاثة ومواضعة**] بيعت بتاً، واشترط في كراء [**أرض**] لزراعة [**لم يؤمن ريّها**]

بكسر الراء وفتحها، **[وجعل]** على تحصيل آبق مثلاً، بل في جواز التطوع به خلاف قوى **[وإجارة لحرز]** بحاء مفتوحة فراء مهملة فزاي **[زرع]** أي حفظه وحراسته، أو بجيم مفتوحة فزاي معجمة مشدّدة، أي: حصده؛ لأن الزرع ربما تلف فتفسخ فيه الإجارة لتعذر الخلف فيه للتردد بين السلفية والثمنية، وهو شبيه ببيع العربان أ**[و]** شرط النقد في أجر **[أجير]** عاقل أم لا، إن **[تأخر]** شروعه في ما استؤجر له **[شهراً]** أو أكثر من نصفه على المعتمد، ثم ذكر مالا يجوز فيه التطوع بالنقد، وضابطه كلما يتأخر قبضه بعد أيام الخيار، فقال **[ومنع وإن بلا شرط في مواضعة وغائب وكراء ضمن]** وكذلك غيره **[وسلم]**ومحل منعه في الأربع إن كانت **[بخيار]**، ومايأتي من جواز تعجيل رأس المال أو تأخيره ثلاثاً في البتّ، لأنه في المسائل الأربع يحاذر فيه فسخ ما في الذمة في مؤخر وقول ز وهو شامل لما إذا وقع إلخ، غير صحيح.

[واستبد] أي: استقل بالرد والإمضاء **[بائع]** باع شيئه على مشاورة غيره **[أو مشتر]** اشترى **[على مشورة غيره لا]** على **[خياره]** أي: الغير **[ورضاه]**، فلا يستبد، لأنه معرض عن نظر نفسه بخلاف مشترط المشورة **[وتؤولت أيضاً على نفيه]** أي: الاستبداد **[وفي مشتر]** في الخيار والرضا، لا في بائع على خيار غيره أو رضاه لقوة تصرفه بملك السلعة، **[وعلى نفيه]** من بائع أو مشتر على خيار غيره **[في الخيار فقط]**، بخلاف الرضا، فلهما الاستبداد؛ لأن حقيقته لا تعلم لتعلقه بالباطن بخلاف الخيار **[وعلى أنه]** أي: من جعل له الخيار والرضا **[كالوكيل فيهما]** فمن سبق منهما برد أو إمضاء اعتبر فعله، إلا أن ينضم لفعل الثاني قبضه، ولو مات من اشترط خياره، أو رضاه فسد البيع على القول بعدم الاستبداد لا عليه، فيرجع الخيار للبائع والمشتري.

[ورضى] فعل ماض فاعله **[مستتر]** ووصفه بقوله: **[كاتب]** أو دبر أو عتق

لأجل أو حلق رأس الوصيف، أي: العبد أو حجمه، ثم هذا كلّه، وقوله: وهو رد [**من البائع محله إن كان فاعل ما ذكر هو الذي له الخيار، وإلّا فصَّل فيه بين ما يمكن ردّه وإمضاؤه كعتق وتزويج يمضى من البائع إن رد المشتري البيع، فإن أمضاه بطل فعل البائع، ولا يمضى من المشتري ولو أمضىٰ البائع البيع**].

وانظر بقية أحكام المسألة في الأصل [**أو زوج**] أمة اتفاقاً، بل [**ولو عبداً**] وظاهره أن العقد كاف ولو فاسداً ما لم يجمع عليه [**أو**] فعل فعلاً كتجريدها، وأقر على نفسه أنه [**قصد**] بذلك [**تلذذاً**]، وإن لم يلتذ، وإن جردها لتقليبها لم يكن رضا، ولو التذ [**أو رهن**] وإن لم يقبضه المرتهن [**أو أجر**] ولو مياومة [**أو أسلم للصنعة**]، ولو هينة، أو للمكتب [**أو تسوق**] بها، أي: أوقفها في السوق للبيع، وإن لم يتكرر الايقاف [**أو جنى إن تعمد أو نظر**] قصداً ذكر مشتر [**الفرج**] من أمة لا من عبد، ولا مشترية أنثى لذكر عبد أو فرج أمة [**أو عرّب دابة**] أي: فصدها في أسفلها [**أو ودّجها**] بتخفيف الفعل أو تشديده، أي: فصدها في أوداجها [**لا إن جرّد جارية**] للتقليب، وظاهر المدونة أنه جائز إذ قد يكون بجسمها عيب [**وهو**] أي: كلما تقدم أنه رضاً من المشتري [**ردّ من البائع**] إذا حصل منه في زمن خياره [**إلا الإجارة**]، لكون الغلة له ما لم تزد مدّتها على مدّة الخيار، وكالإجارة الإسلام للصنعة.

ثم ذكر ما هو مستفاد من قوله، ويلزم بانقضائه لتتمته فقال: [**ولا يقبل منه**]، أي: من له الخيار بعد الانقضاء [**أنه اختار**] الإمضاء [**أو رد**] عقد البيع في المبيع فقوله: [**بعده**] متعلق بيقبل، والتتميم هو قوله: [**إلا البيِّنة**] تشهد له بأنه فعل ذلك زمن الاختيار، فإن كانت السلعة بيد بائعها، وادّعى الرّد، أو بيد المشتري، وادّعىٰ الإمضاء فيما إذا كان الخيار له، أو بيد المشتري وادّعىٰ الإمضاء، أو بيد البائع وادّعى الرد فيما إذا كان الخيار في سلعته له لم يحتج

البيِّنة [**ولا**] يدل على الرضا [**بيع مشتر**] في أيام الخيار ما اشتراه به، والخيار له، ويمنع ابتداء كما في بعضه نسخه بصيغة النهي، بل هي الصواب [**فإن فعل**] وادّعى أنه اختار الإمضاء ونازعه البائع فيتفق على أن بيعه ماض؛ لأنه لو نقض لاختار الإمضاء، لكون أمد الخيار لم ينقض، ولكنه قد يتهمه البائع أنـه باع قبـل الإمضاء، وحينئذٍ [**فهل يصدق أنه اختار**] الإمضاء قبل البيع [**بيمين**]، ويبقى له الثمن الذي باع به [**أو**] لا يصدق، وله من الثمن قدر ما اشترى به السلعة و [**لربها نقضه**] أي: أخذ ما زاد به الثمن الثاني على الأول [**قولان**]، وإن حمل كلام المصنف على أن نزاعه له بعد انقضاء الخيار صح القول الثاني لبقاء النقض على ظاهره.

ومفهوم قوله مشتر أن للبائع بيعه زمن الخيار، وهو بيد المشتري إن كان الخيار للبـائع ولا يعد رداً إلّا بعد الانقضاء؛ لأن البيع لزم، وإن كان للمشتري وباع البـائـع زمنـه فله ردّه مع القيام، والأكثر من فضل الثمن الثاني، والقيمة مع الفـوات، ثم عدم الرضا بالبيع لا ينافي الرضا بالتسوق، لأن الرضا به لابن القاسم، وهو يقول بالرضا بالبيع مع أن أقوى القولين هو الرضا به [**وانتقل**] الخيار [**لسيد مكاتب**] باع ذلك المكاتب أو ابتاع على أن الخيار له و [**عجز**] عن أداء الكتابة زمن خياره، وقبل اختياره [**و**] انتقل عن مفلس باع أو مشترٍ على خيار له، ثم مات [**لغريم**] وله [**أحاط دينه**] بالمتروك، فإن اختار الأخذ فهو له حيث كان نظراً للمدين، وكان الربح للمدين والخسارة على غريمه، وإن اختار الترك، والأخذ أرجح، لم يجبر بخلاف هبة الثواب، فيجبر فيها على الثواب إذا كان أرجح.

وإن تعدد الغريم واختلف في الرد والإجازة نظر الحاكم [**ولا كلام**] في الرد والإمضاء [**لوارث**] لهذا الغريم [**إلا**] أن يكون الميت اشترى فرساً مثلاً

بألف، وأخذ الغرماء الألف، ورد الفرس للبائع، فللوارث **[أن يأخذ]** الفرس من بائعها **[بما]**هو **[له]** من المال بأن يدفع الثمن للبائع من عند نفسه، فإن لم يمت الغريم المحتاط الدين بماله، فالكلام له إلا أن يفلس؛ لأنه حينئذٍ يمنع من التصرف المالي.

وإن مات والدين محيط، ولم يكن اشترى شيئاً فإنه يقضىٰ للوارث بأخذ عين التركة إذا دفع جميع الدين لا قيمتها فقط **[و]** انتقل **[لوارث]** خيار كان لموروثه غير المفلس فهي مسألة ليست من تتمه ما قبلها **[والقياس]** لهم على موروثهم أنهم إن اختلفوا ولم يرض البائع بتبعيض صفقته أن يجبر من اختار الإمضاء منهم على الرد مع من رد ليحصل **[رد الجميع]** من ورثة المشتري **[إن رد بعضهم]** لأن من ورثوا عنه لم يكن له إجازة البعض ورد البعض **[والاستحسان]** أي: والمصلحة هنا هي **[أخذ المجيز]** من ورثة المشتري **[الجميع]** مناب الآبي، والمجيز إن شاء جبراً على البائع.

قلت: وتغير الاستحسان بما في ز، وإن سلموه غير صحيح كما في مراقي السعود، ثم فسره هو بأمور أنسبها لكلام المصنف ما شرحت به **[وهل ورثته البائع]** بخيار ومات قبل مضيه **[كذلك]** يدخلهم القياس والاستحسان، أو إنما يأتي فيهم القياس، فعلى الأول يتنزل الرد منهم منزلة المجيز من ورثة المشتري بجامع أن كلا مخرج من الملك، فالقياس إجازة الجميع إن أجاز بعضهم، والاستحسان أخذ الراد الجميع إن رد بعضهم **[تأويلات وإن جن]**، أو فقد من له الخيار قبل اختياره، وعلم أنه لا يفيق أو يفيق بعد طول يضر بالآخر **[نظر السلطان]** في الأصلح له من إمضاء أو رد، وإن لم ينظر له، فانظر ما الحكم **[ونظر]** بالبناء للمفعول، أي: انتظر ليفيق **[المغمى]** عليه أيام الخيار، ولو تأخرت عن أيام الخيار، إلا أن يتضرر الآخر لقوله: **[وإن طال]** بعد أيام الخيار

اغماؤه، بحيث يرى الحاكم حصول الضرر به للآخر [**فسخ**].

وإن لم يفسخ حتى أفاق استؤنف له الأجل [**والملك**] لذات المبيع بخيار زمنه [**للبائع**]، لأنه منحل، والإمضاء نقل لا تقرير [**و**] لذلك كان [**ما يوهب**] زمن الخيار [**للعبد**]المبيع لمالكه [**إلا أن يستثنى**] أي: يشترط المشتري [**ماله**] للعبد مطلقاً أو لنفسه بما يجوز بيعه به، فيكون ما يوهب زمن الخيار له، أو للعبد كان ماله معلوماً، أو مجهولاً أكثر من ثمنه أم لا [**و**] لذلك أيضاً كانت [**الغلة**] الحاصلة زمن الخيار كبيض ولبن للبائع [**و**] لذلك أيضاً كان [**أرش ما جنى أجنبي**] أي: جناية أجنبي [**له**] أي: للبائع ولو اشترط المشتري ماله في هذين [**بخلاف الولد**] تلده زمن الخيار، لأنه كجزء المبيع لا غلة، ومثله الصوف التام وغيره.

[**و**] لذلك أيضاً كان [**الضمان**] للبيع زمن الخيار [**منه**] أي من البائع إذا قبضه المشتري وادّعى تلفه أو ضياعه كان البيع صحيحاً أم لا، [**و**] لكن ضمان ربه له إنما هو بعد أن [**حلف**] له [**مشتر**] نوزع زمن الخيار على أمرين، يقول: لقد ضاع وما فرطت إن كان متهماً وغير المتهم. ما فرّطت. ويقول أيضاً: لقد ذهب قبل أن أختاره، فإن نكل عن أحدهما غرم [**إلا أن يظهر كذبه**] كدعواه إنما وقع، وقع أمس ورئي عنده بعد ذلك، وإن ادّعى موتاً بموضع لا يخفى سئل عنه أهل البلد، لأن الموت لا يخفى عليهم، فإن لم يعلم بذلك أحد، فهو ضامن، بخلاف ما يخفى كإباق العبد، وانفلات الدابة، أو سرقتها، فإنه يصدق بيمينه.

وإن كان التنازع بعد انقضاء أمد الخيار، هل هلكت زمنه أو بعده، ضمن المشتري أيضاً بعد حلف البائع على هلاكها بعده، وإن اختلفا في انقضائه صدق المبتاع، وعطف على يظهر قوله [**أو يغاب عليه**] فيضمنه في دعوى تلفه

أو ضياعه، ثم استثنى من منطوق، حلف. ومما إذا لم يحلف الذي هو مفهومهما. ومما إذا ظهر كذبه بعد رؤية أحد لها، ومن قوله. أو يغاب عليه، قوله: [**إلا لبينة**] فينتفي ما كان ثابتاً عليه قبلها.

فإن كان ظهور كذبه لكونه شوهد عنده بعد دعوى التلف، وقامت له بيِّنة صير إلى الترجيح [**و**] حيث [**ضمن المشتري**] لنكوله أو ظهور كذبه، أو كون المبيع يغاب عليه، فلا يخلو من كون الخيار له أو لا فـ[**إن خير البائع**] ضمن له [**الأكثر**] من الثمن لاختياره الإمضاء حيئنذٍ، ومن القيمة يوم القبض لاختياره الرد حينئذٍ [**إلا أن يحلف**] فيما يغاب عليه، خاصة أنه تلف أو ضاع بغير سببه، [**فالثمن**] حينئذٍ عليه دون القيمة.

وإن خيِّر المشتري فهو قوله مشبهاً في ضمان الثمن فقط [**كخياره**]، أي المشتري. وقال أشهب إن كانت القيمة أقل غرمها بعد يمينه، وبقي ما إذا كان الخيار لهما، والظاهر أنه يغلب جانب البائع [**وكغيبة بائع**] على المبيع، وادّعى قلقه [**والخيار لغيره**] من مشتر أو أجنبي، فإنه يحلف لقد ضاع، ويضمن الثمن فقط، ويبرأ إن كان لم يقبض الثمن، وإن كان قبضه ردّه، وسواء كان المبيع مما يغاب عليه أم لا [**وإن جنى بائع**] فله ثمان حالات تقدم بعضها، وكرره هنا؛ لأنه إما أن يتلفها، أم لا عمداً أو خطأً، فهذه أربع كل منها الخيار له، أو لغيره، وكذا يقال فيما إذا جنى مشتر [**و**] الحكم في ذلك أنه إن كان [**الخيار له**]، وقد جنى [**عمداً**] ولم يتلف [**فرد**] كما تقدم [**وخطأ**] ولم يتلفها [**فللمشتري**] إن أمضى البائع البيع [**خيار العيب**] التمسك بلا شيء، أو الرد وأخذ الثمن.

وهذا مستفاد من قوله الآتي: وخير المشتري إن غيب أو عيب [**وإن تلفت**

انفسخ فيهما]، أي: العمد والخطأ، كما هو الموضوع فهو مستغنى عن قوله فيهما: **[وإن خيِّر غيره]** وهو المشتري **[وتعمد]** البائع الجناية ولم يتلف **[فللمشتري]** الرد للبيع بأن ينقضه ويأخذ ثمنه **[أو أخذ]** أرش **[الجناية]** وإمضاء البيع **[وإن تلف ضمن]** للمشتري **[الأكثر]** من الثمن لاختياره الرد حينئذٍ، ومن القيمة لاختياره الإمضاء حينئذٍ، وهذا لعمده بخلاف غيبته على شيئه، فلا يضمن إلا الثمن كما تقدم، لعدم علم كونه أتلف عمداً.

وإن كان الخيار لأجنبي ورد، فلا كلام للمشتري، وإن أجاز ضمن البائع القيمة لا الثمن **[وإن أخطأ]** والخيار لغيره **[فله أخذه ناقصاً]** من غير أرش **[أو رده]** وأخذ ثمنه، وهذا هو عين خيار العيب **[وإن تلفت]** بجناية البائع خطأ **[انفسخ]** البيع، ثم شرع في صور المشتري الثمان، فقال: **[وإن جنى مشتر والخيار له، ولم يتلفها عمداً، فهو رضا]** كما تقدم **[وخطأ فله رده وما نقص]** وهو الأرش، وله التمسك به معيباً، ولا شيء له، ويغرم الثمن للبائع **[وإن أتلفها ضمن الثمن]** كما تقدم، سواء كان عمداً أم لا **[وإن خير غيره]** من بائع أو أجنبي **[وجنى]** المشتري **[عمداً أو خطأ فله]** أي: للبائع رد المبيع و **[أخذ]** أرش **[الجناية أو الثمن]** إن أمضا البيع في العمد والخطأ، **[وإن تلفت ضمن الأكثر]** كما تقدم إن كان الخيار للبائع أو لأجنبي، ورضي بفعل البائع، وإلا فله الإجازة بالثمن وله الرد وأخذ القيمة ولا كلام للبائع.

ثم تكلم على الاختيار بالمثناة الفوقية ثم المثناة التحتية، والظاهر أنه كأمد الخيار، فقال: إن له ستّ صور شراء شيء به ثم إذا عينه يشتريه بخيار وضاع كلّه زمنه أو بعضه، وهذان قوله: **[وإن اشترى أحد ثوبين]** أو غيرهما مما يغاب عليه **[وقبضهما]** من ربهما **[ليختار]** أي: ليعين منهما واحداً **[فادعى ضياعهما]** معاً زمن الاختيار، فإن ثبت ذلك فلا شيء عليه، كإن كانا مما لا

يغـاب عليهما كعبدين وإلا [**ضمن واحداً**] منهما [**بالثمن**] الذي وقع عليه البيع، وهو في الآخر أمين، وإن كان الخيار في المأخوذ للبائع ضمن له الأكثر من الثمن، والقيمة إلا أن يحلف، فالثمن وجرى مثله فيما إذا ضاع أحدهما [**فقط**] راجع لقوله واحداً، وهذا حيث دفعهما ربهما للمشتري من غير طلب منه إن يقبضه إياهما، بل [**ولو سأل**] المشتري البائع [**في إقباضهما**] له [**أو**] ادّعى [**ضياع واحد**] في الغرض المذكور [**ضمن نصفه**] بنصف الثمن [**وله**] مع بقاء زمن الاختيار [**اختيار**] جميع [**الباقي**]، وله أن لا يختار شيئاً، وليس له اختيار نصف الباقي، وشبه في مطلق الضمان قوله: [**كسائل**] رجلاً [**ديناراً**] قضاء عن دين أو قرض [**فيعطىٰ ثلاثة**] على أن له أحدها غير معين من حين القبض [**فزعم تلف اثنين**] أو قامت له به بيِّنة وصرّح بما يفيده التشبيه لخفائه بقـوله: [**فيكون شريكاً**] بالثلث في السالم والتالف، فله في السالم ثلثه، وعليه ثلث كل من التالفين، ويحلف المتهم على الضياع، وإلا ضمنهما له.

والصواب أن يحلف غيره أيضاً على نحو ما تقدم، وإن لم يعين من حين القبض بأن قبضها ليريها، أو يزنها على أنه إن وجد فيها طيباً وازناً أخذه، وإلا رد جميعها، فلا شيء عليه.

وأما قوله: [**وإن كان**] أخذهما [**ليختارهما**] معاً أو يردهما فمسألة من الخيار فقط، وقوله: [**فكلاهما مبيع**] يفيد ضمانهما بالثمن إن ضاعا، وضمان أحدهما بحصته منه إن ضاع كما تقدم، ولو كان الذي ضاع وجه الصفقة، أي: الجيد منهما ولا فائدة لقوله: [**ولزماه بمضي المدة**] المضروبة خياراً [**وهما بيده**] مع قوله السابق، ويلزم بانقضائه، ثم ذكر ثلاثة أقسام من الاختيار، إلا أنـه إن عيَّن شيئاً أخذه باللزوم بقوله: [**وفي اللزوم لأحدهما**] ومضت أيام الاختيار وتبـاعدت وهما بيده، أو ضاعا أو أحدهما فيها [**يلزمه النصف من**]

كل] وسواء ثبت الضياع أم لا، يغاب عليهما كثوبين أم لا، كعبدين، ثم ذكر ثالثة صور ضرب الاختيار ليعين ويشتري بالخيار، فقال: [**وفي الاختيار**]، ومضت مدّته وهما بيده، ولم يعين [**لا يلزمه شيء**]، ولو مضت مدّة الخيار وما في حكمها لأن قوله: ويلزم بانقضائه في معين، ثم تكلم على خيار النقيصة، أي: العيب، فقال: [**ورد**] المبيع أي ثبت الخيار في ردّه [**بعدم**] وجود أمر [**مشروط**] ذلك الأمر من المبتاع وله [**فيه غرض**]، كان فيه مالية ككونها طباخة أم لا [**كثيب**] شرط ثبوتها [**ليمين**] أن لا يطأ أو لا يشتري بكراً [**فيجدها بكراً**] أو كان شيخاً لا يقدر على افتضاض الأبكار.

وفي تصديقه أن عليه يميناً أو لا يصدق فيها كما لا يصدق في غيرها ككونه اشترط نصرانيتها لعبده النصراني مثلاً قطعاً قولان: [**وإن**] حصل الشرط [**بمناداة**] عليها أنها طباخة مثلاً، وإن اشترط سمن بقر مثلاً فوجده غنماً أو بالعكس، وأشكل الأمر، هل ما شرطه أفضل أو ما وجده فله الرد، لأن الأصل إعمال الشرط [**لا إن انتفى**] الغرض، ويلزم منه انتفاء المالية، ويبطل شرطه كما يأتي كعبد للحراثة، ويشترط أنه غير كتاب فيوجد كتاباً [**و**] رد [**بما العادة السلامة منه**] مما ينقص الثمن في المبيع أو التصرف [**كعور**] أو ذهاب بعض نور العين، وكالآباق والسرقة لنقصهما الثمن، وإن لم ينقصا المبيع [**وقطع**] لجارحة ولو أنملة [**وخصاء**] وإن زاد في ثمن الرقيق؛ لأن ذلك منفعة غير شرعية كزيادة ثمن المغنية بخلاف فحل بقر معد للحمل، [**واستحاضة**] في وخش وغيرها إن قبضها المشتري في أول الدم، ثم تمادى بها، لا إن قبضها نقية، فلما استبرأها تمادىٰ بها الدم وحد الاستحاضة التي ترد بها شهران [**ورفع**] أي تأخر [**حيضة استبراء**] عن وقت مجيئها زمناً لا يتأخر لمثله.

وفي اختصاصه بمن تتواضع أو عدمه قولان: وإن علم أنها لا تحيض

أصلاً، فعيب كمن يأتيها بعد كل ثلاثة أشهر مرّة، وخشا أو علية على أحد قولين: وينبغي أن شهرين كذلك **[وعسر]** بفتحتين البطش باليسرى دون اليمنى في ذكر أو أنثى على أوخش **[وزنا]** شمل الغصب واللواط **[وشرب]** لمسكر أو أكل نحو أفيون وحشيش **[وبخر]** بفم أو فرج في وخش أو على **[وزعر]** أي: عدم نبات شعر عانة، ولو لذكر لدلالته على المرض **[وزيادة سِنٍّ]** على الأسنان أو طولها عن الأسنان بمقدم الفم، أم لا حيث علمت الزائدة على الأسنان، إما بموضع من الحنك لا يضر بالأسنان، فلا **[وظفر]** بالتحريك لحم نابت في شفر العين، وكذلك الشعرة فيها، وإن لم تمنع البصر.

[وعجر] بضم ففتح جمع عجرة، وهي العقدة في عروق الجسد **[وبجر]** بضم أيضاً ففتح جمع بجرة والأبجر العظيم البجرة، وهي السرة **[و]** وجود أحد **[والدين]** دنية أو هما معاً أي ظهورهما ببلد شراء الرقيق، لا مجيئهما من بلدهما بعده، وكذا يقال: في قوله **[وولد]** وإن سفل للحنانة والشفقة **[لا جد]** من قبل أبيه، أو أمه، فلا يرد به **[و]** لا **[أخ]** شقيق أو لأب أو لأم، ثم ذكر عيوباً لا تنقص المبيع ولا الثمن، ولكن تخشىٰ عاقبتها فقال: **[وجذام أب]**، وإن علا وأم وإن علت لأن الْمَنيَّ حاصل منهما؛ لأنه يعدي ولو بعد أربعين جداً.

ومثل الجذام، البرص الشديد، وسائر ما تقطع العادة بانتقاله للفرع **[وجنونه]** أي: الأصل ذكراً أو أنثى **[بطبع]** أي: في أصل الخلقة، فمتى خلقه الله تعالى خلق سكانه معه **[لا]** يرد **[بمس جن]** لأصله وهو الصرع العارض من الجن الأجنبي الذي لا يسكن في المصروع، بل يعرض له أحياناً **[وسقوط سنين]** وإن لم يكونا من الأضراس **[وفي الرائعة الواحدة]** ولو في غير مقدم كوخش وذكر من مقدم فقط إن نقص الثمن فقط؛ لأن المعتبر من هذه

الأسباب هو ما ينقصه [**وشيب بها**]، أي: الرائعة الشابة التي لا يشيب مثلها [**فقط**] لا بوخش أو ذكر مطلقاً، إلّا أن يكثر جداً بحيث ينقص الثمن [**وإن قل**] شيب الرائعة [**وجعودته**] أي تجعيده، بأن يكون فيه تكسيرات من لفه على عود أو نحوه في رائعة أو وخش [**وصهوبته**] أي: كونه يضرب إلى الحمرة في رائعة فقط.

[**وكونه**] أي المبيع [**ولد زنا ولو وخشا**] لكراهة النفوس لذلك عادة [**وبْول في فرش**] في نومه [**في وقت**] أي زمن [**ينكر**] فيه بول الصغير غالباً [**إن ثبت**] ببينة حصول ذلك [**عند البائع وإلا**] يثبت حصوله عنده [**حلف**] البائع على عدم حصوله عنده، لكن على نفي العلم فقط، ولا رد عليه [**إن أقرت**] الذات المبيعة [**عند غيره**] أي: غيْر المشتري، وبالت عنده؛ لأنه تنازع في قدم العيب وحدوثه إن رجحت العادة له، أو شكت وتقر الأُنثى عند امرأة أو رجل ذي زوجة، وقبل خبر المرأة والزوج عن زوجته ببولها [**وتخنث عبد**]؛ لأنه يضعفه عن العمل، وينقص نشاطه [**وفحولة أمة اشتهرت**] تلك الصفة من كل منهما؛ لأنها ملعونة في الحديث، فلا يجوز لرجل تشبّه بإمرأة في نحو لباس أو هيئة، ولا عكسه لما فيه من تغيير خلق الله تعالى.

[**وهل هو**] أي: ما ذكر من الأمرين [**الفعل**] بأن يؤتى الذكر وتفعل الأنثى فعل شرائر النساء [**أو التشبه**] بأن يتكسر العبد في معاطفه، ويؤنث كلامه كالنساء، وتغلظ الأمة كلامها كالرجال [**تأويلان**].

وينبغي أن لا يجري الخلاف في الرائعة؛ لأن المراد منها التأنيث [**و**] رد بالاطلاع على [**قلق**] بفتح القاف واللام [**ذكر**] أي ترك ختانه [**و**] على ترك حفاض [**أنثى**] مسلمين رائعين أو وخشين على المعتمد في الأنثى [**مولد**] كل منهما ببلد الإسلام، وفي ملك مسلم [**أو طويل الإقامة**] بين المسلمين ببلد

الإسلام، وفي ملكهم وفات وقته بأن بلغا حالاً يخشى مرضهما إن ختنا، ثم إن الختان عيب في رقيق مجلوب لنا من جهة الكفار لقوله **[وختن مجلوبهما]** أي الذكر والأنثى خوف كونهما من رقيق أبق إليهم.

قلت: هذا التعليل بعيد. إن من العيب عدم تحقق ملك الشخص لما خرج من يده، وشبه فيما يرد به قوله: **[كبيع بعهدة]** أي: عدم براءة أصلاً، وببراءة لا تفيد، لكونها لم تستكمل شروط البراءة **[ما]** أي: رقيقاً **[اشتراه ببراءة]** مستكملة الشروط، أو وهب له أو ورثه أو اشتراه من ميراث ببراءة، ولم يبين عند البيع أنه هبة أو ميراث إذ لو علم أنه دخل بواحد من تلك الوجوه لم يشتره بعهدة؛ لأن البائع قد يكون عديماً، ويظهر عيب في الرقيق، ولا يجد المشتري إلا من لا يصح الرجوع عليه، وإن باع ببراءة ما اشتراه بعهدة، فللمبتاع الرد؛ لأن ذلك داعية للتدليس بالعيوب.

وإن اشترى محرمتي جمع ولم يعلم فله الرد؛ لأنه لا يجمع بينهما بوطء، ثم تكلم على العيوب الخاصة بالدواب، ولذا عطفه مكرراً بكاف فقال: **[وكرهص]** بتحريك الهاء، وحكى سكونها وقرة تصيب بطن الحافر من إصابة حجر **[وعثر]** ثبت عند البائع، أو كان بقوائمها أو غيرها أثره، وإلا بأن أمكن حدوثه حلف البائع ما علمه، وفي العمليات أن الدواب لا ترد بعيب لم يظهر إلا بعد شهر، وأخرج منه ابن رحال، عيب الذباب وخصه ره بما إذا لم يثبت قدمه عند البائع، فيرد عليه به دلس أم لا. **[وحرن]** وهو مالا ينقاد أو إذا اشتد الجري به وقف، وأدخل بالكاف الدبر، وتقويس الذراعين، وقلة أكل ونفور مفرطين **[وعدم حمل]** على ظهرها **[معتاد]** لمثلها **[لا]** رد في **[ضبط]** وهو عمله بكلتا يديه إن لم ينقص قوة اليمنى عن قوتها المعتادة، لو كان العمل بها وحدها أقوى.

وإن ساوت اليسرى الآن [**و**] لا بالاطلاع على [**ثيوبة**] في من يفتضُّ مثلها [**إلا في من لا يفتض مثلها**] لصغرها فعيب في رائعة مطلقاً كوخش إن اشترط أنها غير مفتضة [**وعدم فحش ضيق قبل**]، فإن تفاحش ضيقه فعيب في جارية وكذا السعة المتفاحشة، واختلاط مسلكي البول والوطء [**و**] عدم فحش [**كونها زلاء**] والزلاء قليلة لحم الإليتين [**و**] لا رد باطلاع على [**كيٍّ**] بادمي أو حيوان غيره، وهذا إن لم [**ينقص**] ثمناً ولا جمالاً، كما هو الظاهر [**و**] لا رد باطلاعه على [**تهمة**] سبقت للعبد عند البائع [**بسرقة حبس فيها**] أم لا، [**ثم ظهرت براءته**] منها بثبوت أن غيره سرق ما اتهم هو به.

وفهم منه أن العبد لو كان متهماً في نفسه أو مشهوراً بالعداء يرد كما فهم منه أنه إن لم تظهر براءته بأن ظهرت سرقته أو لم يظهر شيء يرد [**و**] لا رد باطلاعه على [**مالا يطلع عليه**] عند العقد [**إلا بتغير**] في ذاته، ولو طلب الاطلاع عليه. أو لا يطلع عليه بالفعل عند العقد، ويمكن الاطلاع عليه من بعض دون بعض حيواناً أو غيره كخضرة بطن الشاة و [**كسوس الخشب**] بعد الشق [**و**] فساد بطن [**الجوز**] هندي أو غيره، والتين [**ومُرِّ قثاء**]، وبطيخ وَجَدهُ غير مستوٍ، وينبغي العمل بشرط السلامة من ذلك في جميع ما ذكر، والعادة كالشرط. [**و**] إذا لم يكن له فيما ذكر رد، فإنه [**لا قيمة**] للمشتري في نقص هذه الأشياء.

قلت: وهذه الأشياء كأنها مستثناة من قاعدة الرد بالمنقص الذي العادة السلامة منه ومفهوم، إلا بتغير هو قوله: [**ورد البيض**] لفساده، لأنه قد يظهر قبل كسره، فإن كسره فلا شيء عليه، ورجع بجميع ثمنه إن لم يجز أكله لكونه مذراً، أو جاز أكله مع عيبه كالممروق إن دلس بائعه، كسّره أم لا، فإن لم يدلس رجع المبتاع بما بين قيمته سالماً ومعيباً حيث كسره، فإن لم يكسره رده،

فإن كسره بعد أيام لم يرد إذ لا يدري قدمه من حدوثه، [و] لا رد بسبب [**عيب**] ينقص الثمن إلا أنه [**قل**] ما ينقص به إن كان [**بدار**] أو غيرها من عقار؛ لأنه عيبها يصلح ويزول بحيث لا يبقى منه شيء، فإن لم ينقص الثمن أصلاً فليس بعيب رأساً [**وفي**] طريقة معرفة [**قدره**] هل هي العرف أو ما نقص عن معظم الثمن أو عن الثلث، أو عن الربع [**تردَّد و**] إذا لم يرد به [**رجع بقيمته**] أي: العيب المذكور، إلا أن يقول بائعها تمسك بها ولا شيء لك أو ردها ولك ثمنك، ثم هو [**كصدع جدار لم يخف عليها**] ولو خيف عليه هو [**منه**] السقوط [**إلا أن يكون**] الجدار أو الصدع أو العيب [**واجهتها**] ونقص الثلث أو الربع على الاختلاف في حد الكثير الذي ترد به، أي: في وجهها [**أو بقطع**] وانعدام [**منفعة**] من منافعها، فله ردّها ولا قيمة.

ومثل لذلك بقوله: [**كملح بئرها بمحل الحلاوة**] أو سقوطها أو غور مائها، أو تعفن قواعدها أو لا مرحاض بها، أو كونه على بابها، أو بها بقٌّ كثير، أو نمل، وكثرة البق في السرير، والقمل في الثوب عيب [**وإن قالت**] أمة أو عبد ذكر لمشتريها [**أنها مستولدة**] لبائعي أو حرّة [**لم تحرم**] هي ولا العبد على المشتري بذلك القول، ولو قامت قرينة على صدقها في دعوى الحرية كاشتهار إغارة عدو على بلدها، وسبي قومها مع حريتهم، وتصديق البائع على شرائه لها من تلك الناحية.

وفي ذلك خلاف [**لكنه**] أي قولها وقوله المذكور [**عيب**] له أن يرد به إن ثبت أن ذلك قيل قبل الخروج من ضمان البائع، وإلا فلا، ويترتب على القول المذكور أن مشتريها [**إن رضي به**] في ساعته مخيرٌ أو لم يرضَ به لكونه لم يثبت أنه قيل إلا في ضمان المشتري، وأراد بيعها لمن قال ذلك [**بيَّنَ**] لمن اشترى منه أن ذلك قد قيل لكراهة النفوس ذلك.

ثم تكلم على ما إذا فعل البائع بالمبيع فعلاً يظن به المشتري كمالاً، ولا كمال به، وذكر أن ذلك الكمال يكون كالمشترط على البائع فقال: [**وتصرية الحيوان**]، ولو حمارة أو أمة، أي ترك حلبها ليعظم ضرعها، ويحسن حلابها، ثم تباع [**كالشرط**] باللفظ في أنها كانت على تلك الصفة زمنها عند البائع، ويكون حينئذٍ غرور صاحبه فعل فيرد به.

ومثل أيضاً بقوله: [**كتلطيخ ثوب عبد بمداد**] أو جعل دواةٍ بيده، أو قلم إن فعله السيد، أو أمر به، والقول له أنه لم يأمر به، ولم يفعله، وإنما فعله العبد وحده [**فيرده**] أي: ما وقعت فيه التصرية أنعاماً كان أم لا، بخلاف قوله: أنه يصحب رده [**بـ**]ـرد [**صاع**] واحد معه، ولو حلب مراراً لا تعد رضا، فإنه مختص بالأنعام، ويكون ذلك الصاع [**من غالب القوت**] بمحل المشتري عوضاً عن لبن البائع الذي ترك حلبه، ولو كثر أو قل، وإن لم يكن في القوت غالب فمما شاء من القوت، وقال بعضهم: من الوسط، وإن كان غالب القوت اللبن، فالظاهر رد صاع من غير لبنها [**وحرم رد اللبن**] الذي حلبه منها بدلاً عن الصاع، وكذا رد غير اللبن عنه، ورد غير الغالب مع وجود الغالب ولا حرمة إن رده مع صاع ولا صاع عليه إن لم يحلبها [**لا إن علمها مصراة**]، فلا صاع عليه؛ لأنه لا يردها إلا أن يجدها قليلة الدر.

كذا في بناني قال ره ما نصّه: الظاهر أنه لا بد مع ذلك من الشروط الآتية في قوله: إلا أن قصد إلخ [**أو لم تصر**] أصلاً [**وظنّ**] المشتري [**كثرة اللبن**] لكبر ضرعها فتخلف ظنّه فلا رد له إلا بثلاثة شروط في مسألة مستقلة ليست مفروضة في ظنّ كثرة اللبن، فترد إن نقص حلابها عن ما ظنّه من كثرته، وهي قوله: [**إن قصد**] منها اللبن لا غيره من لحم وعمل [**واشتريت في وقت**] كثرة [**حلابها**] كوقت الربيع أو وقت ولادتها أو قربها [**و**] علم البائع مقدار حلبها و

[**كتمه**] عن المشتري، فله ردها بغير صاع حلبت حلاب مثلها أم لا [**ولا**] إن رد المصراة [**بغير عيب التصرية**]، بل بعور مثلاً، فلا يرد معها صاعاً [**على الأحْسن**] عند التونسي [**وتعدد**] الصاع [**بتعددها**] أي: الشاة مثلاً المصراة في عقد واحد، فوجد كلاً من المصراة وحلب الجميع [**على المختار والأرجح**] وقال: الأكثر يلتقي بصاع واحد، فإن كانت بعقود تعدد اتفاقاً.

[**وإن حلبت**] بالبناء للمفعول [**ثالثة**] بحضرة المشتري في غير زمن الخصام حلبا معتاداً كبكرة وعشية [**فإن حصل الاختبار بالثانية فهو**] أي: حلبها ثالثة [**رضا**] بها فلا رده له [**وفي الموازية له ذلك**]، أي: ردّها بعد الثالثة مع حلفه أنه ما رضي [**وفي كونه خلافاً**] أو وفاقاً فيحمل ما في الموازية على ما إذا لم يحصل الاختبار بالثانية [**تأويلان**].

وأما في غيبة المشتري أو في زمن الخصام، فلا يعد رضا، ولو حلبت مراراً، ولما ذكر خيار النقيصة ذكر ما يمنع منه، فقال: [**ومنع منه**] أي من الرد بالعيب لا الاستحقاق [**بَيْعُ حاكم**] رقيقاً لمدين ومغنم وغائب ونحوها من أموال الناس، قال بناني ما نصه: وكذا الوصي إذا باع لمن يلي عليه النفقة وغيرها، وبيَّن ذلك فلا تباعة عليه، ويرجع المشتري في الثمن إن كان قائماً، فإن أنفقه على الأيتام لم يكن عليه شيء، وهو عام في الرقيق وغيره.

قال ره: والأحسن تأخير هذا الكلام إلى قول المصنف، وطولب بثمن ومثمن إلخ. لظهور أنه ليس من بيع البراءة أ. هـ.

قلت: أي: لأنه لو كان منها لاختص بالرقيق [**ووارث**] لقضاء دين وتنفيذ وصية، وفي كونه لقسمة كذلك قولان [**رقيقاً فقط**] راجع لهما أن بين الحاكم أنه حاكم و[**بين**] الوارث [**أنه وارث**]، أو علم المشتري ذلك من غيرهما، ولم

يعلم كل منهما بالعيب، ولم يعلمه أيضاً المدين المبيع عليه، فإن لم يبينا أو باعا غير رقيق لم يكن بيع براءة **[وخير مشتر]** في الرد والتماسك بلا عهدة على البائع أن **[ظنّه غيرهما]** صوابه جهلهما ليشمل ما إذا لم يظن شيئاً.

وقول ز: لا يخفى إلخ، لا يخفى عليك أنت بطلان المسودة، والمانع الثاني قوله: **[و]** منع من الرد **[تبري غيرهما]** أي: الحاكم والوارث **[فيه]** أي: الرقيق خاصة بشرط أن يتبرأ **[مما لم يعلم]** به البائع من عيب إن وجد به بعد الشراء، وإنما تفيده البراءة **[إن طالت إقامته]** عنده ستة أشهر، بحيث يغلب على الظن أنه لو كان به عيب لظهر له، ولم يكن مقرضاً، فإن حصلت الشروط لم يرد عليه بعيب قديم إلا لبيِّنة بعلمه به، وله تحليفه أنه لم يعلم به، لكن على نفي العلم في الظاهر والخفي، فإن تبرأ في غير رقيق أو في رقيق أسلفه، وتبرأ في عقده لا في قضائه، فجائز، أو تبرأ في بيعه بحدثان قبضه قبل الطول لم تنفعه.

[وإذا علمه] أي: علم من بسلعته شيء يكرهه المبتاع أو يبخس في الثمن رقيقاً كانت السلعة أم لا، والبائع حاكم أو وارث أم لا **[بيّن أنه]** أي: ذلك الذي يكره المبتاع **[به]** أي بشيئه **[و]** بعد الاختبار به **[وصفه]** إن كان مما يخفى كآباق وسرقة وصفاً شافياً كاشفاً عن حقيقته، لأنه قد يعترف في موضع دون آخر **[و]** إن كان ظاهراً **[أراه له]** إن كان مما يرى كالقطع **[و]** إذا وصفه **[لم يجمله]**، بل يذكره مفصلاً نحو يسرق كذا من أجل كذا في الزمن الفلاني مرّة أو مرتين، ولا يقول يسرق ويسكت، فإن فعل نفعه ذلك في قليلها، والنظر في اليسارة، والكثرة لأهل المعرفة.

ولا يقول: سارق زانٍ حيث اتصف بأحد الأمرين فقط، وإلا لم ينفعه فيما

هو متصف به منهما، والمانع الثالث قوله: **[و]** منع من الرد **[زواله]**، أي العيب الكائن حين البيع أو قبله، قبل القيام به على وجه تؤمن عودته لقوله **[إلا]** أن يكون ما زال **[محتمل العود]** كبوله بفرش بوقت ينكر وسلس بول، وسعال مفرط، واستحاضة ونزول دم من قبل ذكر وبياض العين، ونزول ماء مستمر منها، وبرص، وجذام، فله الرد، ولو وقع الشراء حال زواله، وعلم المشتري حينئذٍ سلامته.

[و] أما عيب التزويج خاصة، فقد اختلف **[في زواله بموت الزوجة]** المدخول بها، أو الزوج الذي دخل بها **[وطلّقها]** أو فسخ النكاح بغيره **[وهو المتأول]** عند فضل على المدونة **[والأحسن أو بالموت من أحدهما فقط، وهو الأظهر]** لكن في موت الزوج، إنما يزول به عيب الوخش على هذا القول، لا الرائعة **[أو لا]** يزول بموت ولا طلاق، وهو الحق؛ لأنه رواية ابن القاسم عن مالك، ولأن من اعتاده لا يصبر عنه غالباً **[أقوال]** في تزويج العبد بإذن سيده من غير تسلط العبد عليه مع الوطء لا بغير إذنه أو به مع تسلط عليه فعيب، وإن لم يطأ ولا بإذنه من غير تسلط، ولم يطأ فغير عيب.

[أو] المانع من الرد الرابع قوله: **[ما يدل]** يعني أنه إن حصل من المشتري أمر يفهم من ذلك الأمر أنه داخل **[على]** العيب، فلا رد له سواء كان الدال على **[الرضىٰ]** منه بالعيب فعل ككتابة وإسلام لصنعة، أم قوله: رضيت سواء كان فعله منقصاً كالركوب أم لا كنظر الكتب وأخذ الصوف واللبن، ولا تعقل الدلالة على الرضىٰ، قبل الاطلاع ولو فعل ما ينقص ولا يمكنه عدم الرضى في الاستقلال بعد الاطلاع وهو ساكت متمكن من الرد. والفرق إنما هو في استغلال زمن الخصام، فإنه دال على الرضىٰ **[إلا مالا ينقص كسكنى الدار]**، وقطع ثمرة الحائط فغير دال على الرضىٰ فالاستثناء منقطع.

قلت: والظاهر أن الأمر في ذلك موكل إلى العرف، فقد يدل شيء على الرضىٰ في بلد دون آخر [**وحلف**] أنه لم يرض [**إن**] اطلع على العيب و [**سكت**] عن الخصومة حال كونه [**بلا عذر**] في ذلك السكوت، ورد إن كان سكوته إنما هو في [**كاليوم**]، ونحوه، فإن سكت أقل منه رد بلا يمين وأكثر فلا رد له، ولعذر فله الرد مطلقاً.

وأخرج من دلالة فعل المشتري على عدم الرد قوله: [**لا كمسافر**] لم يطلع إلا بعد ونقل مؤنة الرد [**واضطر لها**] في الركوب لأنه كالمكره، ويستحب له أن يشهد أنه غير راض، وليس عليه كراء في ركوبها، واستعماله.

قلت: لأن ضمانها منه لقول المصنف ودخلت في ضمان البائع إلخ، فإن لم يضطر لها لم يرد كما هو مفهوم المصنف، قاله الرهوني وهو الحق، وقال زروق إن لم يضطر على المعتمد بناني، وهو صحيح [**أو**] لا يعد ركوبه رضى إن ركبها على غير جهة ربها من أجل أنه [**تعذر**] عليه [**قَوْدهَا**] بسكون الواو ولعسرها، أو لكونه من ذوي الهيآت، ويتعلق قوله: [**الحاضر**] بقوله: تعذر، أو بقودها، وتكون اللام بمعنى على، فإن ركبها للرد لم يعد راضياً ولو ركبها اختياراً، ثم إن كان بائعه معه فالأمر واضح، وإن غاب عن البائع، فقد تقدمت، وإن غاب عنه البائع فهو قوله: [**فإن غاب بائعه**] فاطلع على العيب [**أشهد**] استحباباً شاهدين أنه لم يرض، ولا يشترط إشهادهما بالرد.

ثم رد عليه إن حضر بعد حلفه له أنه ما رضي، أو على وكيله الحاضر، [**فإن**] أراد القيام في غيبة بائعه و[**عجز**] عن الرد بعد غيبته، وعدم وكيل [**أعلم القاضي**] بذلك [**فتلوم**] يسيراً [**في بعيد الغيبة**] أو متوسطها كعشرة مع الأمن أو يومين مع الخوف [**أو إن**] ظرف زمان مضاف إلى [**رجى قدومه**]، لا إن لم يرج قدومه، فلا يتلوم له، فإن قربت غيبته فهو في حكم الحاضر، يكتب له أن

يحضـر، فإن أبى حكم عليه بالـرد كالحـاضر [**كإن لم يعلم موضعه على الأصح**]، فيتلوم له إن رجى قدومه [**وفيها أيضاً نفي**]، أي: التصريح بعدم [**التلوم وفي حمله**] أي: ما فيها [**على الخلاف**] وهو ظاهر أو على الوفاق، فيكون التلوم إن رجى القدوم، ولم يخف ضيعة المبيع، وعدم التلوم إن لم يرج، أو خيف الضياع [**تأويلان ثم**] بعد مضي زمن التلوم [**قضىٰ**] للمشتري بالرد على الغائب، واشترط في تلومه له وحكمه له قوله: [**إن أثبت عهدة**] أي: اشتراء بها [**و**] أثبت أيضاً [**صحة الشراء**]، لأنه إن لم يثبت ترد السلعة بعينها قبـل الفـوات، كالبيع الفـاسـد، وبعد الفوات تترك عند المشتري بقيمتها، ويترادان الفضل متى التقيا، وعليه يكون حلفه على صحة الشراء مقيد بفوات المبيع؛ لأنه قبل ذلك قادر على الرد، ولا بد أن تكون مدّة بينهما [**مؤرخة**] أي: مضبوطاً زمنها ليعلم بذلك قدم العيب وحدوثه.

وأثبت العيب من أصله، وكـونـه ينقص وغيبـة البائع، وبعدها أو جهل مكانه، فإن لم يستغن بالتاريخ، فلا بد من ثبوت قدم العيب، وأثبت صحة ملك البائع إلى حين الشراء، قاله الرهوني، ولم تظهر فائدة هذا الشرط، وإن أراد أخذ ثمنه أثبت أنه نقده، إلا أن يمضي من الزمن مالا يمكن فيه عادة إلا نقده، فيحلف أنه نقده، ويثبت قدره ومحل إثباته عدم البراءة، وصحة الشراء إن لم يحلف أنه ما اشترى ببراءة، وأن بيعه صحيح، لقول المصنف: [**إن لم يحلف عليهما**].

ويحلف أيضاً أن العيب خفي عليه وقت البيع، وأنه لم يرض به بغد العلم به، وله جمع الأيمان الأربعة في يمين واحد على ما إذا أنكر المقام عليه أنه رب السلعـة، وإذا أنكـر المقـام عليه بالعيب، أن يكون رب السلعة مضى بالخصومة في كونه ربها، أم لا، ثم بالخصومة في إثبات العيب [**و**] الخامس

هو قوله: و **[فوته حساً]** أي: بغير عوض، لقوله بعد هذا: فإن باعه إلخ. ثم هو كتلف عمداً أو خطأً، أو غصب منه، أو فات حكماً بـ **[ككتابة وتدبير]** وعتق، وصدقة، وهبة، لغير ثواب قبل اطلاعه على العيب، والأرش للواهب، والمتصدق لا للمعطى له، وظاهره الفوات، ولو عجز المكاتب قبل أخذ الأرش، وفي الشامل خلافه، وإذا فات الرد فللمبتاع الأرش، وطريقه معرفته هي قوله: **[فيقوم]** المبيع مقوماً أو مثلياً يوم ضمنه المشتري **[سالماً]** من العيب المطلع عليه فيه بمائة مثلاً **[و]** يقوم **[معيباً]** أي: متصفاً به بثمانين مثلاً **[ويأخذ]** المشتري **[من الثمن]** الذي اشتري به **[النسبة]**، أي: نسبة نقص قيمته معيباً إلى قيمته سليماً، وهو خمس الثمن في المثال المذكور.

وإن تعذر رد عين المبيع لتعلق حق آخر فهو قوله: **[ووقف في]** حال اطلاعه على عيب، والمبيع متلبس بـ **[رهنه]** له في حق عليه، ونحوه كأخذ أمه **[وإجارته لخلاصه]** إن عجز عن استخلاصه من الرهن، والإجارة **[و]** لم يفت عليه رده، بل **[رد]** بعد خلاصه **[إن لم يتغير]**، فإن تغير جرى فيه ما يأتي: ثم شبه في الرد إن لم يتغير قوله: **[كعوده له]** بعد خروجه عن ملكه **[بعيب]** كان هو القديم فقط، أو حدث عند المشتري زمن العهدة حيث اشترى بها، وعوده بتفليس أو فساد كذلك **[أو]** عوده له **[بملك]** مستأنف كبيع من غير له **[أو هبة]** كذلك **[أو وارث]** ولو اشتراه عالماً بعيبه، لأنه يقول: اشتريته لارده، وإن لم يعد له إلا بعضه، خيّر البائع الأول بين قبول بعض المذكور، وبين دفع ما ينوبه من إرش العيب.

هذا إن كان مما لا ينقسم كعبد، وإلا بأن كان ينقسم كثوب من أثواب فله رده، ولما كان في حكم الفوات بعوض تفصيل ذكره بقوله: **[فإن باعه]** المشتري **[لأجنبي]** أي: غير البائع، ولو ابنه أو أباه، ولم يعد إليه سقط حقه

من القيام بالعيب [**مطلقاً**] باعه بمثل الثمن الأول، أو أكثر كان البائع مدلساً، أملا فإن باعه بأقل فله أن يرجع بالنقص إن كان من أجل العيب، مثل أن يبيعه بالعيب ظانّاً أن العيب حدث عنده، فيرجع بالأقل مما نقصه من الثمن أو قيمته [**أو**] باعه المشتري [**له**] أي: لبائعه [**بمثل**] الثمن، فلا رجوع له على بائعه الذي اشتراه الآن. باعه بعد الاطلاع أملا دلس أملا غير أن للمشتري، وهو باعه الأول ردّه عليه إذا باعه بعد الاطلاع؛ لأنه بمنزلة عيب حدث عنده.

[**أو**] باعه قبل الاطلاع لبائعه [**بأكثر**] من الثمن الأول [**أن دلس**] البائع الأول [**فلا رجوع**] له على بائعه الذي هو المشتري الأول بما أخذه من الزيادة، وليس له رد المبيع عليه لظلمه [**وألَّا**] يكن البائع مدلساً [**رد**] المبيع على المشتري الأول [**ثم رد عليه**]، أي: على البائع الأول، فإن باعه له بأكثر بعد الاطلاع، فالبائع الأول مخيّر، وإذا رد فليس للبائع الثاني أن يرد، لأنه باع بعد علمه، فقد رضي [**و**] إن باعه المشتري الأول قبل الاطلاع [**له**] أي: للبائع الأول [**بأقل**] من الثمن الأول [**كمّل**] البائع الأول الثمن الأول دلَّس أم لا.

وإن باعه له بعد الاطلاع لم يكمله له دلَّس أم لا، ومفهوم إن لم يتغير هو قوله: [**وتغير المبيع**] المعيب بعيب آخر حدث عند المشتري ضمانه بغير سببه لا يخلو من أن يخرج عن المقصود أو لا ينقص الثمن أصلاً، وهو القليل أو بين الأمرين، وهو قوله: [**إن توسط**] بين الإخراج والقلة [**فله**] التأخير إن لم يقبله البائع بالحادث، ولم يكن مدلساً كما يأتي بين التمسك به و [**أخذ**] ارش العيب [**القديمُ**] له [**رده**] أي: المبيع [**ودفع**] أرش [**الحادث**] عنده، ثم الصواب تقديم التقويم على التأخير، لأن لا يدخل فيه المبتاع على أمر مجهول، وأجرة التقويم عليهما معاً.

وفي الفاسد، ومنهم من صوب تأخير التقويم وهو أنسب بكونه مرّة ثلاثاً ومرّة اثنين [و] ذلك أنه إن اختار الرد [قوما] أي: القديم والحادث يأتي مع [تقـويم المبيع]، فيقوم سالماً من العيبين بعشرة مثلاً، ومتصفاً بالأول فقط بثمانية ومتصفاً بهما معاً بستة، فإن تمسك رجع بالخمس، وإن رد، رد الخمس أيضاً، وإن اختار التمسك قوم صحيحاً، وبالقديم فقط، ويعتبر التقويم [يوم ضمنـه المشتري] لا يوم العقد، ولا يوم الحكم [وله] إن لم يحدث عنده عيب، بل [زاد] قيمة الثوب [بـ]ما لا ينفصل عنه، أو ينفصل بفساد [كصبغ]، ولـو بإلغـاء الريـح الثوب فيه، أو خياطة أو كمد [إن] يتمسك ويأخذ أرش القديم، أو [يرد ويشترك] مع رب الثوب فيه [بما زاد] بصبغه على قيمته معيباً غير مصبـوغ، فإن قوم أبيض معيبـاً بواحـد، ومصبوغاً باثنين شارك بالنصف دلس، أم لا، وإن لم يزد بصبغه، ولم ينقص فله التمسك وأخذ أرش العيب.

وفي ابن عبد السلام أنه إن تماسك لم يرجع بشيء، وإن نقص به فرّق بين مدلس أو غير، كما يأتي قريباً، والتقويم معتبر [يوم البيع]، والمراد به يوم ضمان المشتري على الأرجح، أو يوم الحكم [على الأظهر] ولا عبرة بزيادة حوالة الأسواق، ولا بذهاب الثمرة المشتراة قبل الطيب قبل الابار أو بعده، ولا بذهاب مال العبد، ولو تعلم العبد صنعة زادت قيمته، فكذلك [وجبر له]، أي: الـزائـد العيب [الحـادث] عنـد المشتـري، فيقـوم بالعيب القديم ثم بالحـادث مع الزيادة والقديم، فإن تساويا أو زادت قيمته بالثلاثة على قيمته بالقديم وحده، فلا يحتاج إلى قيمته سالماً، وإلا فلا بد من قيمته سالماً حينئذٍ ليرد ما نقص، والحكم هو أنه إن سوى أخذ الأرش القديم، وإن زاد وتماسك فأرش القديم وإلا رد إن كان شريكاً.

ثم ذكـر مفهـوم الزيادة وهو النقص، فقال: [وفرق بين] بائع [مدلس

وغيره إن نقص] الثوب بالصبغ بأن صبغه مثلاً صبغاً لا يصبغ به مثله، فيرده على المـدلس بغير غرم، أو يحبسه ويأخذ الورش هذا مراد المصنف؛ لأن كلامه في معرض الزيادة ونقصها.

وسيتكلم التغيير الحادث بسبب فعله بقوله: وقطع معتاد إلخ، ثم المدلس هو من يعرف العيب ويكتمه، وإن رده على غير مدلس رد النقص، وإن تماسك أخذ الأرش، ثم ذكر نظائر فرق فيها بين المدلس وغيره، وإن كان في بعضها تكراراً فقال: **[كهلاكه من التدليس]**، وغيره وكيفية الفرق هنا، سنذكرها كما أنه قد ذكرها قبل هذا في قوله: **[وأخذه منه بأكثر]**، وذكرناها نحن في قوله: **[وتبرأ مما لم يعلم]**، وكيفيتها في قوله: **[ورد سمسار جعلا]** أن تقول إن ستؤجره على بيع سلعة معينة بدينار، وبعتها، ثم ردت فلا خلاف أن لا شيء لك إن دلست أنت، وربها وإن لم ترد، فابن يونس يقول: إن له الجعل إن لم يتفق مع البائع على التدليس، وإلا فجعل مثله.

والقابسي يقول: له جعل مثله في علمه مطلقاً، اتفق مع البائع أم لا، وإن لم يدلس ربها فلا جعل لك إلا إذا لم ترد أو ردت بلا حكم حاكم؛ لأن ربها متبرع كالاقالة والاستحقاق في رد الجعل للبائع، كالعيب، وإن جوعل على ونادى بالسلعة في السوق، ولم ير ما يريد وردها لربها، ثم باعها ربها بالسوق بالذي أعطى له هو فيها أو أقل، أو أكثر، فله جعله، إلا أن يتباعد ذلك وكيفيتها في قوله: **[ومبيع]** هي قوله: أنه إن نقله المشتري لموضعه، ولم يكن مكيلاً أو موزوناً فعل المدلس أمر إن رد ذلك المنقول **[لمحله]** الذي قبضه فيه من البائع، وأجرة نقل المشتري له إلى بلده هذا **[إن رد]** على البائع **[بعيب]** دلس فيه لما هو الموضوع **[وإلا]** بأن بعد **[فات]** الرد ورجع بالأرش.

فإن نقل المكيل أو الموزون لبلده، ثم اطلع عليه فله حبسه، وغرم مثله

في بلد الشراء، وتسليمه، وجبر البائع على أخذه إن دلس، وإلا فلا، ثم ضابط المتوسط قدمناه، ومثل بقوله: [**كعجف**] أي: هزال [**دابة وسمنها**] سمناً لا مصلحة فيه، والمعتمد عدم لزوم الأرش فيه إن رد، وإن تماسك أخذ الأرش، واحترز بالدابة من العبد، والأمة، إلا أن يحدث من ذلك عيب [**وعمى وشلل وتزويج أمة**] إن نقصت به، وبغيت على زوجيتها، وإلا ففيها الخلاف المتقدم.

واحترز بالأمة عن العبد، وأدخل بالكاف ما كان من عيوب الأخلاق، كزنى، وشرب، وسرقة [**وجبر**] العيب الحادث عند المشتري، وإن لم يكن عيب تزويج [**بالولد**] للأمة وغيرها الحاصل عنده حيث يساويه، فيصير بمنزلة ما لم يحدث فيه عيب، فإن رد فلا غرم عليه، وإن تماسك فلا شيء له على الراجح، وإن كان الراجح في الصبغ أنه إن تماسك أخذ الأرش، وإن لم يجبر الولد النقص رد مع الوالد ما بقي، وإن زاد لم يشارك به، لأنه ليس من سببه، واستثنى من تخييره السابق قوله: [**إلا أن يقبله**]بائعه [**بالحادث**]، فلم يبق للمشتري إلا خيار العيب [**أو يقل**] جداً، بحيث لا يؤثر نقصاً في الثمن [**فكالعدم**] فيخير المشتري بين التماسك ولا شيء له، أو الرد والرجوع بثمنه، ولا غرم عليه، والقليل [**كوعك**] بسكون العين، وهي أمراض يعالج بعضها بعضاً، فيخف ألمها، وكموضحه أو موقلة أو جائفة، إن برئت على غير شيء، وإلا فمن المتوسط، ورمد [**وصداع**] بضم أوله، وهو وجع في الرأس [**وذهاب ظفر**]، ولو من رائعة لا أصبع فمتوسط مطلقاً كالأنملة في الرائعة فقط [**وخفيف حمّى**] بحيث لا تمنع التصرف [**ووطء ثيب وقطع معتاد**] للمشتري أو بلد التجربة كقطع الشقة نصفين دلّس أم لا.

وكجعلها قميصاً أو قباء إن دلّس، وإلا فمتوسط [و] التغير الحادث

[**المخرج**] المبيع [**عن المقصود**] منه [**مفيت**] فهو بمنزلة المفيت حساً، وإذا كان بمنزلته [**فالأرش**]على نحو ما سبق في طريق معرفته، ولو قبله ربه بالحادث، ولا يجبر بالزائد، ثم مثل التغير المخرج بلا قيد، كونه عيباً فقال: [**ككبر صغر**] يراد لدخول على نساء، وصغير غنم يراد لحسن لحمه عاقلاً كان أملاء، لا لأنهما جنسان [**وهرم**] أي: ضعف القوة والمنفعة ، أو أكثرهما [**وافتضاض بكر**] رائعة أو وخش، والحق أنه متوسط [**وقطع غير معتاد**] بحيث يخرج الشقة عن المقصود منها، كجعلها برانيس، واستثنى من قوله: فالأرش إلا أن يكون المخرج مكتوماً عن المشتري، ونشأ منه هلاك كما قال: [**إلا أن يهلك بعيب التدليس**] كتدليسه بحرابة، فحارب فقتل، أو بجنون فاختنق، فمات أو بحمل فماتت من النفاس [**أو**] يهلك [**بسماوي**] وكان الهلاك [**زمنه**]، أي: التدليس [**كموته**] من أجل ألا يباق المكتوم إن حصل [**في إباقه**] بأن مات حتف أنفه، أو اقتحم نهراً، أو تردىٰ، أو دخل حجراً فنهشته حية فمات، أو غاب فلم يدري أمات أم لا، فيرجع بجميع الثمن لا بالأرش فقط، بخلاف ما لو هلك من سماوى، وهو في غير حال تلبسه بعيب التدليس في الأرش فقط.

فإن تنازعا، فالقول للمشتري أنه هلك زمن التدليس، كما أن القول له أن ادَّعىٰ إباقه، فقال المدلّس: بل غيبته أو بعته، ثم ذكر ما إذا هلك بعيب التدليس، لكن عند غير المشتري، فقال: [**وإن**] اشترى المدلس فيه بعشرة و [**باعه**] هذا [**المشتري**] بأقل من العشرة أو مثلها، أو أكثر لشخص [**وهلك**] المدلس فيه عند هذا الشخص [**بعيبه**] أي: التدليس [**رجع**] الشخص [**على**] البائع [**المدلس إن لم يكن**] رجوعه [**على بائعه**] الذي اشترى من المدلس بأن أعدم أو غاب، ببعد، ولا مال له [**بجميع الثمن**] الذي أخذه المدلس من

بائعـه، وهـو العشـرة في مثـالنا، وإن ساوى الثمن الذي هو العشرة ما أخذ الشخصْ فواضح [**فإن زاد**] عن ثمن الشخص لكونه اشترى بثمانية [**فللثاني**] الذي اشتراه من المدلس تلك الزيادة [**وإن نقص**] ما أخذه المدلس الذي هو العشرة عن ما اشترى به الشخص لكونه اشترى باثني عشر [**فهل**] ثمن هذا الشخص [**يكمله**] له الثـاني الذي أخذ منه الاثني عشر، وهو المشتري من المدلس، إذ هو الذي أخذ منه الزيادة أو لا بأنه متمكن من الصبر إلى أن يمكن رجوعه على صاحبه، فلما يفعل رضي باتباع المدلس، ولم يبقَ له رجوع [**قولان**].

وقيد الثاني بأن لا تنقص العشرة عن قيمة العيب من الثمن الثاني كما لو اشتـرى بهـا وبـاع بمـائـة، والعيب ينقص بعشـرين، فإن البائع بمائة يدفع للشخص عشرة تمام قيمة العيب، فإن أمكن رجوعه على بائعه بالأرش، ثم رجـع هو على المدلس بجميع عشرته، فيدفع منها الأرش، ويبقى له باقيها [**ولم يحلف**] أنه لم يـرَ العيب [**مشتر دعيت**] عليه [**رؤيته**] العيب [**إلاّ**] إن كان العيب خفياً، وأشهد على نفسه أنه قلب وعاين أو حقق عليه البائع رؤيته له [**بدعو ا .]**ه، عليه [**الا راءه**]، أي: أنه أراه العيب، فيحلف في الأمرين، وإلّا لم يرد كما لا رد إن كان ظاهراً لا يخفى، ولو على غير متأمل [**و**] كذا [**لا**] يحلف إن ادّعي عليه [**الرضا به**] حين اطلع عليه [**إلا**] أنه يحلف في مسألة الغائب المتقدمة، أو حقق الحاضر الدعوى عليه [**بدعوى مخبر**] أي: قال له: أخبرني شخص برضاك مطلقاً على مذهب المدونة، خلافاً لا بي زمنين في تفنيده حلفه بحلف البائع أو لا، أن مخبر أخبره برضاه، وخلافاً لمن قيده بمخبر صدق، فإن عين المخبر مسؤول، فإن صدق البائع وكان أهلاً للشهادة، وقام بها البائع، ولا رد.

وإن كان مسخوطاً أو أهلاً، ولم يقم البائع به حلف المشتري أنه ما رضي، لأن تصديقه مما يرجح دعوى البائع في الجملة، وإن كذب البائع، فلا يمين على المشتري، ولو كان المخبر عدلاً [و]كذا [**لا**] يحلف [**بائع**] على [**أنه لم يأبق**] عبده عنده إن لم يحقق عليه المشتري الدعوى بدعوى مخبر، وإنما اتهمه بقدم الاباق [لـ]أجل [**إباقه**] عند المشتري [**بالقرب**] من الشراء، وينبغي أن يجري في المخبر هنا ما جرى قبل هذه.

قلت: ولعل الفرق بين ما هنا وما يأتي من تحليف البائع على نفي القدم، هو ما لوَّح له الزرقاني من جعل هذا موضوعاً في الاتهام [**و**] إن كتم بعض العيب، وهلك المبيع فـ[**ـهل بفرق بين**] ذكره القليل منه، وبين ذكره الكثير، أو الفرق إنما هو بين أن يهلك المبيع فيما بين، وبين أي: يهلك فيما كتمه، أو لا فرق بين ذكر كثير، وقليل، ولا بين هلاك فيما بين، وهلاك فيما كتم بشيء عن الأول أنه في بيان [**أكثر العيب**] كذكره عشرة أيام، وكتم خمسة فيما إذا كان يأبق خمسة عشر يُقَوَّم العبد سالماً من المكتوم، ومتصفاً به [**فـ**]ـاذا كان يساوي عشرة في هروبه، وثمانية في هروبه، وخمسة عشر [**يرجع**] المشتري [**بالزائد**]أي: أرش الزائد الذي هو الخمسة أيام في مثالنا، فيأخذ خمس ثمنه [**و**] في بيان [**أقله**] كأن ذكر خمسة، وكتم عشرة، يرجع عليه [**بالجميع**] فلا يترك له شيء.

والمسافة كالزمن، وإن فرعنا على القول بعد الفرق مطلقاً، فهو قوله: [**أو**] يرجع [**بـ**]ـأرش [**الزائد مطلقاً**] بين الأقل أم لا هلك فيما بين أم لا، وإن فرعنا على القول بالفرق بين هلاكه فيما بين وبين هلاكه فيما كتم، فهو قوله: [**أو**] يفرق [**بين هلاكه فيما بينه**] فيرجع بالأرش [**أو لا**] يهلك فيما بينه فيرجع بالجميع، [**أقوال**].

وإذا ظهر عيب ببعض سلع متعددة قد اشتريت بمثلى نقض البيع في مقابل المعيب لا في جميعها إلا برضاها، كما أن البائع ليس له أن يقول: إما أن تأخذ الجميع أو ترد الجميع [و] إذا كان المقضى به إنما هو: **[رد بعض المبيع]**، فتقوم كل سلعة على حدتها، ثم يقسم الثمن على قيم السلع، ثم يرجع المشتري **[بحصته]** أي: ذلك البعض المعيب **[من الثمن]** فإذا كانت ثلاثة أثواب، وقومت كلها سليمة، وساوت عشرة، فقومت ثانياً دون المعيب، فإن ساوت ثمانية رد المعيب، ورجع بخمس ثمنه، لأنه نابه في قسمة الثمن على قيم السلع اثنان، وناب كل واحد من السليمين أربعة، فإن اشتريت السلعة بغير مثلى، فهو قوله: **[ورجع بالقيمة]** أي: قيمة ما يقابل المعيب من السلعة **[إن كان الثمن سلعة]** أي: بقيمة الحصة التي قابلت المردود، فإذا ساوى كل الأثواب عشرة، وقد اشتريت بجمل، فإنه يرجع بقيمة ثلثه يوم البيع، واستثنى من قوله، ورد بعض المبيع قوله: **[إلا أن يكون]** البعض المعيب يساوي **[الأكثر]** من نصف الثمن، ولو يسيراً، ككون المعيب في مثالنا يساوي ستة، فليس له إلا أن يتمسك بالجميع، أو يرد الجميع، أو يتمسك بالسليم بجميع الثمن، ولو تراضيا على رده بحصة ما دام المبيع قائماً.

وأما إذا انتقض وظهر العيب في الباقي بلا فرق بين كون المعيب وجه الصفقة، أي: الأكثر، وبين كونه غير وجهها إذا كان الثمن عيناً أو عرضاً، ولكن فات تنبيه تفسيرنا وجه الصفقة بأنه الأكثر، فحوه للحطاب في هذا المحل، وفيه فصل القسمة عند قول المصنف، وإن وجد عيباً بالأكثر ما يقتضى أن وجه الصفقة أحب أشيائك إليك، وإن لم يكن أكثر من غيره، ونصه عند نص خليل المتقدم، هو قوله الأكثر يريد، وكذلك وجه الصفقة، وإن لم يكن أكثر، ابن الحاجب فلو ظهر عيب في وجه نصيبه فله رد الجميع، ابن عبد السلام، كما

أن له الرد في أكثره، ابن عرفة، فإن كان المتعيب وجه النصيب، أو أكثره رد الجميع أ. هـ.

[أو] يكـون المعيب [**أحـد مزدوجين**] لا يستغنى بأحدهما عن الآخر حقيقـة، كأحد خفين أو نعلين، أو مصراعين، أي: بابين، أو حكما كأحد قرطين، أو سوارين، لكن التمسك بأحدهما جائز إن تراضيا عليه [**أو**] كان المشتـري الـذي تعيب بعضـه [**ورودها**] الذي لم يثغر فلا يجوز التمسك بأحدهما إن اطلع على عيب بصاحبه ما لم ترض [**ولا يجوز التمسك بأقل**] من سلع معينة مقومة إن [**استحق**] أو تعيب أو تلف وقت الضمان البائع [**أكثره**] لأن مقابله من الثمن مجهول، وجوازه فيما إذا لم يكن الأكثر لقلة ما وقع فيه الجهل، فقرره يسير [**و**] لأجل حرمة ذلك [**إن كان درهمان وسلعة**] من صفة تلك السلعة إنما [**تساوي عشرة**] بيعا [**بثوب فاستحقت**] أو تعيبت [**السلعة**] التي مع الدرهمين [**و**] ذلك بعد أن [**فات الثوب**] بحوالة سوق فأعلى [**فله قيمة الثوب**] الذي باع بالدرهمين والسلعة المستحقة [**و**] إذا أخذ قيمة ثوبه [**رد الدرهمين**] وجوباً أو تمسك بهما، وترك قيمة ثوبه مع أن هذه المسألة لا تناسب ما تقدم من أن محل حرمة التمسك، إنما هي مع قيام العرض لا مع قواته، فلا يفسخ على المعتمد.

قلت: وانظر قولنا بحوالة سوق فأعلى، فإنه في الزرقاني وسلمه وسيأتي في الاستحقاق حصر الخطاب لها على تغير السوق والبدن، والعتق والاستيلاد وتزويج الأمة، فهل هو متفق أو مختلف [**و**] إن اشتري بعشرة مثلاً شيئاً بينهما متحداً أم لا صفقة واحدة، واطلعا على عيب جاز [**رد أحد**]هما نصيبه دون الآخر، ولو أبى البائع ما عدا [**المشتريين**] الكائنين شريكي تجارة متفاوضين، وجاز رد مشتر من بائعين مثلاً [**على أحد البائعين**] نصيبه من المبيع المعيب،

ولا يرد الجميع إلا أن يكون البائعان شريكي تجر ثم ذكر تنازع المتبائعين فقال: [**والقول للبائع في**] نفي [**العيب**] الخفي كالزنا، أعاذنا الله تعالى منه بلا يمين، [**أو**] صوابه كنفي [**قدمه**] لأن عليه اليمين في بعض الصور، وهي أن يظن حدوثه أو يشك، ولا يكون به عيب، وآخر قديم لم يطلع عليه المشتري قبل النزاع، والبائع مسلم قدمه أو اطلع عليه قبل النزاع، ولم يوجد منه ما يدل على الرضى كما قال: [**إلّا بشهادة عادة للمشتري**] يستدل بها أهل المعرفة على القدم قطعاً، أو ظناً، أو يكون به عيب قديم لم يطلع إلى آخر ما قدمناه، وإلا في عيب لا يخفى عند التقليب على من اختبر المبيع غالباً ككونه مقعداً، أو مطمس العينين.

فإن اختلف أهل المعرفة عمل بقول الأعرف، فإن تساويا فالأعدل، وإن استويا عدالة سقطتا، ومما قدمنا ظهر أن قوله: [**وحلف من لم يقطع بصدقة**] يشمل صورتين في البائع مقيدتين بما تقدم، وصورة في المشتري بأن يظن قدمه، ولا يمين على من قطع له [**وقبل**] في معرفة العيب المتنازع فيه، أو في أنه قديم، أو حادث [**للتعذر**] أي: عند تعذر العدول [**غير عدول**] إن كان غير العدول مسلمين عارفين بقدمه، وحدوثه بل [**وإن مشركين**] لأنه خبر لا شهادة، فيكفي واحد سالم من جرحة الكذب، وإلا لم يقبل فإن وجد عدل لم يقبل غيره، ومنهم من جعل الترتيب بينهما على وجه الكمال، ثم كلام المصنف مقيد بما إذا وجهه قاض ليقف على عيب عبد مثلاً حاضر، أو ميت، لم يدفن، ولم يتغير، فإن أوقفه عليه المشتري، أو غاب الشيء،أو مات وتغير، فلا بد من عدلين [**ويمينه**] على حدوث العيب عند توجهها عليه أن يقول: والله لقد [**بعته**] لك، ودخل في ضمانك وما هو به.

[**و**]لأجل ما قدمناه يزيد [**في**] مالا يدخل الضمان بالعقد نحو [**ذي**

التوفية] من مكيل ونحوه، وغائب ومواضعة والثبارو وذي عهدة وخيار **[وأقبضته]** إياك **[وما هو]** أي: العيب **[به]** أي: المبيع **[بتاً في]** العيب **[الظاهري]** كالعمى، والعرج، والعور، وضعف البصر **[وعلى نفي العلم في الخفي]**كالزنى، والسرقة، والراجح أن يمين المشتري على نحو يمين البائع. وإن العيب يثبت بشاهد ويمين، وأن لا حلف على البائع في نفي العيب إذا قام عليه المشتري شاهداً بوجوده، ولكن نكل عن اليمين.

[والغلة] التي استيفاؤها لا يدل على الرضىٰ **[له]** أي: المشتري من حين العقد واللازم **[للفسخ]** للبيع بسبب العيب، ودخوله في ضمان البائع **[ولم ترد]** الغلة التي أخذ المشتري صرح بها لأجل قوله: **[بخلاف الولد]** لا، بل مثلاً اشتريت حاملاً به، أو حملت عند المشتري، فيرد ولدها معها **[و]** بخلاف **[ثمرة]** بيع أصلها بعد أن **[أبرة]**، واشترطها مع الأصل، فترد مع الأصل **[و]** بخلاف **[صدق]** بيعت غنمه بعد أن **[تم]**، وإن لم يشترطه لدخوله بغير شرط، فيرده مع الغنم إن كانا قائمين، ومكيلة الثمرة إن جذها، وعلمت، وقد فاتت عليه، ولو بسماوي ولو رد أصلها حتى ظهرت فيه ثمرة أخرى، وأبرت ولا يضمن الثمرة إن ضاعت قبل الجذ لأنها تابعة، وإن جز الصوف رد وزنه، إن علم وإلاَّ رد الغنم، فحصتها من الثمن، وبقي لبائع الغنم من الثمر ما يقابل صوفه.

ثم شبه في قوله: ولم ترد قوله **[كشفعة واستحقاق وتفليس وفساد]**، فالغلة فيها لمن أخذ منه الشخص، أو الشيء المستحق إن كانت الغلة غير ثمرة، أو ثمرة يبست، ولمن أخذ منه شيء لتفليسه إن غير ثمرة، أو هي وجدت، أو أخذت بعيب، أو فساد إن كان غيرها، أو هي أزهت **[ودخلت]** سلعة ردت بعيب **[لضمان البائع]** بأحد أمرين: أولهما قوله: **[إن رضي بالقبض]** فهما من المبتاع، ولو لم يقبضها، ولا مضى زمن يمكن قبضها فيه.

ثانيهما قوله: [**وثبت**] عيب يوجب رداً على البائع حاضر [**عند حاكم وإن لم يحكم**] به، وإن كان البــائـع غائبـاً، فلا بد من الحكم، فإن لم يرضَ بالقبض، ولكن وافقه على قدم العيب، لم تدخل في ضمانه؛ لأنه قد يدّعي عليه أنه تبرأ له من ذا العيب [**ولم يرد**] المبيع [**بغلط**] واقع من غير وكيل أدّى إلى جهل قيمة المغلوط فيه، ويحصل هذا في البائع [**إن سمـى**] شيأه بغير اسمه الخاص، كأن لا يقول من يشتري مصحفاً، بل سمّاه [**باسمه**] العام، كقـولـه من يشتري كتاباً مع أنه يعرف كتابه بالشخص، فلا يدخل في جهل المعقـود عليه، فإن المسمى بغير اسمه كتسمية الحطاب مواقاً أو بالعكس، فلكل الرد.

كما أن لرب المال الرد في تسمية الوكيل بالاسم العام [**ولا**] رد [**بغير**] حاصل من وكيل وغير وصي، وصورته أن بيع شيأه بأقل من ثمنه، أو اشترىٰ شيئاً بأكثر من ثمنه [**ولو خالف**] ذلك الغبن [**العادة**] بأن يزيد على الثلث، وقيل الثلث بخـلاف الـوكيل والـوصي، فإنـه يقـام بالغبن، ولو قل وصواب المصنف لو حذف قوله: [**وهل**] واقتصر على [**إلا أن يستلم**] أو يقول: إلا المسترسل [**و**] كلاهما هو من يبع شيئاً من شخص [**ويخبره بجهله**] الأثمان قائلاً: بعني، أو اشترِ منّي، كما تبيع الناس أو تشتري منهم، فإني لا أعلم القيمة [**أو**] لا يخبره بذلك، ولكن استسلامه له بأن [**يستأمنه**] فيقول له البائع في أحد الأمرين قيمة كذا، والأمر بخلاف ذلك، لأنه في هذه الحالة يرد اتفاقاً فلا وجه لادخالها في قوله: [**تردد ورد**] الرقيق خاصة [**في عهدة الثلاث بكل**] عيب [**حادث**] بدينه أو بخلقه، أو بدنه، ولو مات أو قتل نفسه ما عدا ذهاب مال العبد المشترط للعبد، لأنه لا حظ له في ماله بخلاف مالو اشترطه المشتري لنفسه فله الرد به [**إلاّ أن يبيع ببراءة**] من عيب معين كإباق، وسرقة، فلا يرد

بما حدث منهما زمن العهدة، وحمله على أنه باع مشترطاً سقوطها وقت العقد بالتبرأ من جميع العيوب.

قال بناني: هو الأولى. وقال الرهوني: ليس أولى؛ لأنه يناقض قول المصنف الآتي وأن لا عهدة ثم تبرؤه من الحادث المعين، إنما يفيده إن لم يملك، وإلا فلا، لأن ضمانه من البائع [**ودخلت**] عهدة الثلاث [**في**] زمن [**الاستبراء**] أي: المواضعة بأن تنتظر أقصاهما، لا الاستبراء من غير مواضعة، فتدخل بمجرد العقد في ضمان المشتري، فتستغل العهدة بنفسها، وإن اجتمعت مع خيار كانت بعده، واستؤنفت عهدة سنة بعد عهدة ثلاث، وبعد خيار ومواضعة وهي في زمن العهدة ملك للبائع [**و**] لذلك كانت [**النفقة**] وكذا، الكسوة [**و**] لذلك أيضاً كان [**الأرش**]، والغلة له [**كـ**]ـالمال [**الموهوب**] زمنها [**له**]، أي: العبد، فإنه لسيده، واستثنى مما بعد الكاف فقط، قوله: [**إلاَّ**] العبد [**المستثنى ماله**] سواء اشترط للمشتري أو للعبد كما وهب للأمة زمن المواضعة.

[**و**] رد [**في عهدة السنة بجذام وبرص وجنون**]، وهو فساد العقل [**بطبع أو مس جن لا**] إن كان [**بكضربة**] أو طربة، أو خوف، لا مكان زواله بمعالجة، وإنما تلزم العهدتان [**إن شرطا**] عند العقد لو بحمل السلطان الناس عليهما [**أو اعتيدا**] لها لزمنان، وإلا فلا خلاف لمن قال: يلزمان بلا شرط يجب على السلطان حمل الناس عليهما، وعلى المشهور يستحب له [**وللمشتري إسقاطهما**]أي: العهدتين عن البائع إذا وقع العقد عليهما بشرط أو عادة، بخلاف البائع، فليس له ذلك، لا قبل العقد ولا بعده، فما سيأتي للزرقاني هو الصواب، لا ما ذكر هنا، [**و**] العيب المطلع عليه بعدهما [**المحتمل**] حدوثه زمنهما فيكون من البائع أو حدوثه [**بعدهما**] فيكون من

ضمان المشتري [**منه**] أي: من المشتري إلا بشهادة عادة له على نحو ما مرَّ [**لا**] رد [**في**] رقيق [**منكح به**] أي: لا عهدة ثلاث، ولا سنة فيه إلا لشرط بخلاف جريان العرف بها.

فإن اشترطت عمل بها فيه، وفيما بعده؛ لأنه شرط فيه غرض أو مالية، أو هما معاً [**أو مخالع به**] فلا عهدة للزوج عليها بجواز الغرر فيه [**أو مصالح به في دم العمد**] لم يكن من المتالف سواء عن إنكار أو إقرار، فإن كان من المتالف أو خطأ، فكذلك إن كان عن إنكار، لا عن إقرار وبيِّنة، ففيه العهدة إن صالحه بمال معين أعطاه عنه عبداً، لا إن صالحه بدين كما يأتي [**أو مسلم فيه**] إذا قضي لا عهده للمسلم على المسلم إليه [**أو به**] كان أسلم رقيقاً في بر، فلا عهدة؛ لأنه رخصة فيطلب التخفيف فيه [**أو قرض**] سواء أسلفته غيرك أو أخذته عن سلفك [**أو**] رقيق غائب يبع [**على صفة**] بخلاف المرئي، والمبيع على رؤية متقدمة [**أو مقاطع به مكاتب**] بأن قال: خذ هذا العبد المعين واعتقني، ففعل فإن كاتبه بعد موصوف كما هو شأنها فسيأتي، [**أو مبيع على كمفلس**] أو سفيه أو غائب باعه حاكم، وقد علم المشتري بأنه حاكم [**أو اشتري للعتق**] سواء كان على ايجابه أو حرّة بالشراء أو على التخيير أو الإبهام لتشوف الشارع للحرية، ولأنه يتساهل في ثمنه [**أو مأخوذ عن دين**] ثابت أو منكور لا عهدة فيه إذا وقع على وجه الصلح.

فإن كان الدين ثابت وأخذ العبد على وجه البيع، ففيه العهدة [**أو رد بعيب**] لا عهدة فيه لمن رد له، وكذا الإقالة [**أو ورث**]، فلا عهدة لمن نابه رقيق من الورثة على قومه، أو بيع لأجنبي، وبين أنه إرث [**أو وهب**] لثواب، فلا عهدة لموهوب له، لأنها على المكارمة فأشبهه النكاح، وأحرى لغير ثواب [**أو**] لا عهدة في أمة [**اشتراها زوجها**] أي: لا عهدة لزوجها على من باعها

له بخلاف شرائها له [**أو موصى ببيعه من زيد**]، واشتراه زيد عالماً بالوصية لتنفيذ غرض الموصي [**أو**] موصى [**بيعه ممن أحب**] الرقيق، فأحب شخصاً فلا عهدة فيه [**أو**] موصى [**بشرائه للعتق**]، وكان الموصى به معيناً، وإلا ففيه العهدة [**أو مكاتب به**] كان موصوفاً أو وقعت به الكتابة ابتداء، وتكون الأولى في كلامه وقعت بذهب مثلاً، فأخذ عنه عبداً [**أو المبيع فاسداً**] إذا فات عند المشتري، وتخلدت في ذمته القيمة، ورده عنها لا عهدة له فيه على البائع، وصواب الزرقاني إسقاط قوله، فإن فات فالثمن وأخذ به إلخ.

[**وسقطتا**] أي: العهدتان [**بكعتق**] ناجز، وكتابة وتدبير من مشترٍ حدث منه ذلك [**فيهما**] أي في زمنهما [**وضمن بائع**] ما فيه حق توفية سواء كان [**مكيلا**] أو موزوناً، أو معدوداً من غاية ضمانه [**لقبضه**] مبتاعه [**بكيل**] أي، حتى يقبض بسبب الكيل، أي كيل ما كيل، لا كيل الجميع، وهكذا يقال في قوله: [**كموزون ومعدود**]، فلا يتوقف نقل الضمان على الإشهاد [**والأجرة**] التي تعطى لمن يتولى الكيل ونحوه [**عليه**]، أي: على البائع إلا بشرط أو عرف [**بخلاف**] ما إذا استوفيت ما اشتريت من مكيل ونحوه، ثم طلب منك البائع أو طلبت أنت منه الإقالة، أو وليت أحداً لهذا المكيل ونحوه، أو أشركت فيه أحداً فطلب منه أو منك فلا أجرة على معطي [**الإقالة، والتولية، والشركة**] لأنه فاعل معروف في ساعته مسئولاً له [**على الأرجح ف**] أي بسبب أي، لأن كلا من الثلاثة [**كالقرض**] بجامع المعروف، والأجرة فيه على المقترض، والعهدة في الإقالة بعد وقوعها على المقيل بالكسر.

ثم إن تولى البائع الكيل مثلاً، ثم أخذ الموزون ليفرغه في ظروف المشتري فسقط ضمنه لقوله: [**وستمر**] على البائع ضمان ذي التوفية مدّة دوامه [**بمعياره**] حتى يقبضه المشتري بإفراغه في ظروفه، أو يناوله له البائع مملوءاً

معلوم القدر ليفرغه فيسقط منه بعد مسكه، لأن المشتري قابض لنفسه هنا، وإن لم يحضر ظرف للمشتري، وأراد حمل الموزون مثلاً في ظرف البائع ميزاناً أو جلوداً، فالضمـان من المشتري، وإن كان المكيال هو الذي يتصرف فيه المبتاع إلى منزله ليس له إناء غيره، فضمان ما فيه من المشتري أيضاً، وإن حضرت ظروف المشتري وناب عن البائع في الكيل ونحوه وهلك ما في الإناء قبـل الـوصـول إلى غرائره فهو قوله: [**ولو تولاه المشتري**]؛ لأنه وكيل عن البائع، وهو يضمن في تلك الحالة خلافاً لمن قال من المشتري لأنه قابض لنفسه، فالصور خمس الآن اثنتين منها متقاربة جداً [**وقبض العقار**] التي هي الأرض، وما اتصل بها حيث يتوقف عليه حكم يحصل [**بالتخلية**] بينها وبين مشتريها، وتمكنه من التصرف فيها بتسليم المفاتيح إن كانت، وإن لم يخل البائع الدار من متاعه إلا دار السكنى فلا بد من إخلائها، وإلا بقي عليه ضمانها [**و**] قبض [**غيـره بالعـرف**] بين النـاس كاختبـار الثـوب وتسليم نقود الدابة [**وضمن**] المشتري ما ليس فيه حق توفية، ولا عهدة ثلاثة [**بالعقد**] الصحيح الـلازم من الجـانبين، فيكـون الضمـان منه بخلاف الفاسد، فقد تقدم، أو بالخيار، أو مع سفيه مثلاً، فالضمان على البائع [**إلا**] السلعة [**المحبوسة**] بيد بائعها عن مشتريها [**للثمن**] أي: لاتيان المشتري بثمنها الحال [**أو للإشهاد**] من البائع على تسليمها للمبتاع، أو على أن ثمنها حال في ذمته ولم يقبضه، أو مؤجل ففيها قول قوي جداً أن ضمانها من بائعها بناء على أن حقيقة البيع العقد والتقابض، ولكن أقوى منه ما للمصنف وهو قوله:

[**فكـالـرهن**] يضمنها المشتري إلا إذا كانت مما يغاب عليه ولم يثبت تلفها، أي: يقدر المشتري كأنه قبضها بناء على أن حقيقة البيع العقد، ثم رهنها لبائعها، ولو تركها المشتري على غير وجه الحبس، لكانت كالوديعة،

وإن حبسها للثمن المؤجل ضمنها مطلقاً، وفي حبسها لقبض ما حل، وقد كان مؤجلاً خلاف، وتقدم تفصيل ما أجله من قوله: [**وإلا الغائب فبالقبض وإلا**] الأمة [**المواضعة فبخروجها من**] الطهر الذي بيعت فيه إلى [**الحيضة وإلا الثِّمار**] على رؤوس الشجر فضمانها على بائعها [**لـ**]خوف عليه من [**الجائحة**] فإن تناهت الثمرة فلا جائحة، وإن كان البيع فاسداً فضمان كل من محبوسة يغاب عليها أم لا، ومواضعة حاضت، وثمرة تناهت في الطيب من البائع إلى قبض المحبوسة والأمة وقطع الثمرة عن شجرها على المشهور، وإن خالف في الأخيرة المواق وبناني وتو.

ولما كانت القاعدة أن مقتضىٰ العقد هو المناجزة في الثمن والمثمن وإن كان التأخير فيهما أو في أحدهما لا يكون إلا بشرط أو عادة، قال المصنف: [**وبدء المشتري**] جبراً عليه بدفع ثمنه وهو هنا من بيده الدنانير أو الدراهم على البائع، وهو هنا من بيده غير العين [**للتنازع**]، أي: عند التنازع في التدئة، فإن كان البيع في عين مع بعضها لم يتعين على واحد منهما التسليم أو لا، وقيل لهما إن تراخى قبضكما فسخ العقد، وإن كان بحضرة حاكم وكل من يأخذ علاقة الميزان ويؤمر كل واحد أن يأخذ عين صاحبه، وفي الذهب مع الفضة، وكل عدلاً فيقبض من هذا في وقت قبضه من هذا، وإن وقع العقد على عرضين فعلى ما جرى في الذهب، والورق، إلا أن العقد لا يفسخ بتراخي القبض.

قلت: هذا كله في الحطاب حرفاً بحرف، والظن الغالب في بناني والرهوني أنهما نظراه، فكيف يستشكل بعد بناني بيع العرض حالا غير معين، وكيف يسكت الرهوني عن استشكاله ذلك، والكمال لله تعالى.

وإن اشترى منه ثوباً مثلاً وزعم أنه وجد به عيباً، وأبى أن ينقد الثمن حتى

يحاكم في العيب، فلبعضهم إن كان من عيوب يقضىٰ فيها من ساعته، فلا يجبر على النقد، وإن كان أمراً تطول فيه الأيام أجبر على نقده، قاله عبد الحق، وبه قال شيوخ القيروان.

[**والتلف**] للمبيع بعقد صحيح منبرم إن حصل [**وقت ضمان البائع**]، وثبت أنه من البائع أو المشتري أو الأجنبي، سيأتـي وإن ثبت أنه [**بسماوي**] أو تصادقا عليه، أو حلف عليه البائع [**يفسخ**] العقد ولا يلزم البائع الاتيان بغير المعين المعقـود عليه، ولا فرق بين ذي التوفية في ذلك مع الثمار قبل أمن الجائحة، ولا مع المواضعة والغائب [**و**] ألا يثبت ولم يتصادقا، ولم يحلف فهو قوله هنا، وفي السلم [**خير المشتري**] بتا بين الفسخ لعدم تمكينه من القبض، وبين التمسك وطلبه البائع بمثله أو قيمته [**إن غيب**] بغين معجمة، أي: أخفى البائع المبيع، وادّعى هلاكه وتدخل هنا مسألة المحبوسة للثمن، ولا تدخل فيما إذا كان التلف بسماوي [**أو عيب**] بعين مهملة من أمر سماوي، فيخير بين التمسك به بلا أرش، وبين رده.

وأما تعييب البائع له فسيأتي أن خطأه كالسماوي، وعمده يوجب الغرم فلا تخيير للمشتري [**أو استحق**] جزء [**شائع**] في ضمان البائع، أو في ضمان المشتـري كثر كبيع الأخت ما هو تركة بينها وبين الأخ، أو ساوى كبيع أحد الأخوين له، بل [**وإن قل**] كبيع الأخ ما بينه وبين الأخت، إلا أن القليل مقيد بعدم قبول الانقسام وعدم الاتخاذ للغلة كثلث جمل مثلاً، فإن انقسم أو اتخذ لها لم يخير إلا في الكثير، وهو الثلث في الدار الواحدة والنصف في الأرض، وفيما تعدد من دور أو حيوان أو عروض ما زاد على النصف [**وتلف بعضه**] أي: المبيع المتعـدد في ضمـان البـائـع كإماء على المواضعة، وسلع غائبة [**أو استحقاقه**] أي: البعض المعين في ضمان البائع أم لا [**كعيب به**]، فإن كان

الباقي النصف فأكثر، لزم بحصته، وإن كان أقل من النصف فهو قوله قبل هذا، أو لا يجوز التمسك بأقل، فلا حاجة لقوله هنا: **[وحرم التمسك بالأقل]**، إلّا أنه صرّح به ليقول: **[إلا المثلى]** فلا يحرم التمسك بأقله فضلاً عن نصفه إذا تراضيا عليه، فمن حين يستحق ثلثه أو يتلف يخير المشتري بين الفسخ والرجوع والتمسك، والرجوع ولا خيار له فيما إذا قل عن الثلث بخلاف غير المثلى، فيحرم التمسك بأقله ولو تراضيا.

[ولا كلام لواجد عيباً في] مثلى طعاماً أو غيره من مكيل أو موزون، أو معدود بيع كيلاً أو جزافاً، لكن هذا في عيب **[قليل]**، وهو مالا يزيد على المعتاد مما **[لا ينفك]** ولا يسلم منه المثلى غالباً بأن يقول أهل المعرفة أنه من غير أمر طارىء عليه وذلك **[كـ]**غبار **[قاع]** ببيت طعام أو أندر به بلل يسير **[وإن انفك]** العيب القليل عنه، ولا خطب له كابتلال بعضه أوله خطب ولم يبلغ الثلث، فهو قوله **[فللبائع]** ذلك المثلى أحد أمرين، إما **[التزام الربع]** الواقع به بلل أو أكثر، ولم يبلغ الثلث أي: التمسك به عند نفسه **[بـ]**أي مع رد **[حصته]** من الثمن لمن اشترى منه المثلى، ويلزمه السليم، ويبقى للبائع مقابله من الثمن، الأمر الثاني أن يخيره خيار العيب **[لا أكثر]** من ذلك بأن بلغ الثلث فأكثر، فليس له إلا تخييره خيار العيب **[وليس للمشتري إلزامه]** أي: ليس له أن يقول: إنا نأخذ السالم من مثليك، ونترك حصته ونرد عليك المعيب منه، وترد لي حصته **[مطلقاً]** قل السالم أو كثر، وإنما له التزام الجميع أو السالم فقط بجميع الثمن **[ورجع للقيمة]** فيما إذا تعيب أو استحق بعض مبيع مقوم متعدد، وقد سمى لكل فرد ما يقابله من الثمن **[لا التسمية]** التي سموها عند العقد فيقوم جميع غنم مثلاً اشتريت بمائة وعشرين، ثم يقدم البعض المستحق، أو المعيب على أنه سالم بعشرين فنسبته إلى قيمة الجميع

السدس، فيرجع بسدس الثمن، وهكذا لكونها مع التسمية قد يساوي بعضها [**أكثر**] فيغتفر ذلك للجملة.

[**وصح**] بيع التسمية إن شرطا الرجوع للقيمة عند عيب أو استحقاق، بل [**ولو سكتا**] عن بيان المرجوع له، ويرجع للقيمة [**لا إن شرط الرجوع لها**] أي: التسمية فلا يصح إن اختلفت مع القيمة، وإلا صح [**وإتلاف المشتري**] المبيع بتاً وقت ضمانه البائع [**قبض**] لما أتلفه مقوماً أو مثلياً فيلزمه ثمنه سواء كان في كل المبيع أو أكثره، ولا معنى لقول الزرقاني وليس له في إتلافه إلخ، لأن المشتري أتلف ملكه لا ملك غيره.

[**و**] اتلاف [**الأجنبي**] أي. من هو غيرهما [**يوجب الغرم**] على كل لقيمة المقوم ومثل المثلى، سواء اختار المشتري الإمضاء أم لا [**وكذلك تعييبه**] أي: من ذكر إلا أن تعيب مقيد بكونه عمداً، وإلا فكالمساوي كما تقدم، أي: تعيب الأجنبي يوجب الغرم، والمشتري قبض، والبائع عمداً يوجب غرم الأرش ولا خيار للمشتري [**وإن هلك**] عمداً أو خطأ على الصواب [**بائع صبرة**] من مثلى طعام أو غيره كحناء وكتان، وقد كانت بيعت [**على الكيل**] أو الوزن أو العدد بأن قال أبيعكها كل صاع بكذا وأهلكها قبل معرفة قدرها [**فالمثل**] لها لازم له، ويكون [**تحرياً**] لما فيها من الصيعان أو الأرداب، أي: يأتي بقدر تقول الناس أنه مقدارها [**ليوفيه**] للمشتري [**ولا خيار لك**] بين الفسخ والتماسك، وأخذ القيمة يا مشتريها خوف أن تبيع طعاماً قبل قبضه وإن هلكت بسماوى فسخ العقد، وحمل على أنه من بائعها إن لم يعلم هل من سماوى أو غيره، وإن أتلفها المشتري قبل الكيل، فعليه القدر الذي يقال أنه كان فيها، وإن عرف كيلها فإتلافها قبض لها، ويغرم الثمن للبائع [**أو**] أهلكها [**أجنبي**] عمداً أو خطأً أيضاً قبل معرفة كيلها [**فالقيمة**] لها يوم التلف لازمة له [**إن**

جهلت المكيلة] لأن الجزاف مقوم إذ لو أغرمناه المثل لكان مزابنة [**ثم**] إذا أخذ البائع القيمة [**اشترى البائع**] بها أو ببعضها للمشتري للصبرة [**ما يوفي**] له به قدر تحري ما فيها من الصيعان [**فإن فضل شيء**] من القيمة عن ذلك المقدار [**فللبائع**] إذ لا ظلم على المشتري [**وإن نقص**] ما اشترى بالقيمة عن قدر تحري ما فيها [**فكالاستحقاق**].

فإن كان الثلث فأكثر خير المشتري بين الفسخ والتمسك بما يخص ذلك من الثمن، وإن قل لزمه وسقط عنه حصته من الثمن، وإن عدم الأجنبي أو فقد خير المشتري بين الفسخ وعدمه وينتظر الأجنبي إلا إذا تطوع البائع بما لزم الأجنبي [**وجاز**] لمن اشترى شيئاً أو وهب له [**البيع**] له ممن خرج له من يده، ومن غيره [**قبل القبض**] لذلك من يد من هو خارج من يده [**إلا مطلق طعام المعاوضة**] أي: إلا طعاماً أعطى فيه شيء كان ذلك الطعام ربوياً كقمح أو غيره كتفاح، فلا يجوز بيعه قبل قبضه، ولا المواعدة على بيعه، وجاز التعريض على نحو المعتدة، ومنعه تعبداً.

وقيل لكون الشرع له غرض في ظهوره فينتفع به الكيال والحمال، ويظهر للفقراء وتقوى به قلوب الناس [**ولو**] كان العوض المدفوع عن الطعام منفعة فيها مصالح المسلمين بأن أخذ طعاماً عن افتائه، أو تدريسه. أو أذانه، أو حكمه بين الناس، كما قال: [**كرزق قاض**] أو أخذته زوجة عن صداق أو أخذه زوج عن عصمة لا إن أخذ في مقابلة طعام بيع بيعاً فاسداً أو فات أو أخذ عن طعام مستهلك، والمنع إنما هو في طعام [**أخذ**] أي: بيع بكيل أو وزن أو عدّ بحيث لا يدخل ضمان المشتري بمجرد العقد [**أو**] لم يبع [**بكيل**]، ولكنه لا يدخل ضمان المشتري بالعقد، وذلك [**كلبن شاة**] أو بقرة، أو ناقة بأن يقول له: هذه الغنم الكثيرة كعشرة فما فوقها أنا مشتر لبن واحدة أو اثنتين

منها، إذ بذلك تكون مأمونة، والحق أنه لا يجوز شراء أقل من العشرة بشرط معرفة وجه الحلاب، وكونه لأجل، وكون الأجل لا ينقضي قبله اللبن، وكونه في إبـان الحلاب كزمن الربيع، وقرب الولادة، ولا يجوز ذلك فيما قل عن العشرة لعدم الأمن وعطف على مقدر بعد قوله إلا مطلق طعام إلخ ـ وهو فلا يجوز فيه البيع.

قوله: [**ولم**] يجز فيه أيضاً أخذ ثمن من المسلم إليه ليشتري به طعاماً ويقبضه من عند نفسه، ويحتمل وهو المتعين أن معناه إنما دخل في ضمان المشتري، يجوز له أن يبيعه إن لم [**يقبض من**] عند [**نفسه**] بل من عند غيره، فإن قبضه من عند نفسه لكونه اشترى طعاماً ما ـ كان مودعاً عنده أو موكلاً على بيعه، ونحو ذلك وأخذه لنفسه من عند نفسه، فلا يجوز له بيعه من بائعه، ولا غيره، لأن قبضه له قبل أن اشتراه كان على طريق الوديعة مثلاً، ورب الوديعة متمكن من أخـذهـا فهو قبض ضعيف لا يساوي قبض المشتري لمشترٍ من مالكه؛ لأن المالك لا يمكنه أخذه، ولذلك لو كان المقبوض على وجه الأمانة لا يمكن أخذه ممن هو بيده، لجاز لقوله: [**إلا كوصي ليتيميه**] أو والد، أو سيد ممن يتولى الطرفين، فإنه إذا اشترى طعاماً تحت يده من عند يتيميه فله بيعه لمن شاء قبل كيله، إذ لا يمكن لأحد قبض مال اليتيم من يد وصيه، ولا مال العبد من يد سيده، ولا مال الصغير من يد والده، وفي النفس من جواز هذه المسألة شيء لا سيما والصحيح أن النهي متعبد به.

ومفهوم أخذ بكيل هو قوله: [**وجاز**] بيعه بمجرد [**العقد**] بلا قيد القبض إن اشترى [**جزافاً**] يدخل في ضمان البائع لا كلبن شاة، وإن لم يعوض عنه شيء، فهو قوله: [**وكصدقة**] وهبة لغير ثواب إذا لم يكن نحو المتصدق اشتراه وفعل به نحو الصدقة قبل القبض [**و**] جاز [**بيع ما على مكاتب**] من طعام لم

يقبض [**منه**] أي يباع لذلك المكاتب الذي عليه الطعام لا لأجنبي، [**وهل**] مطلقاً، وكلام بعضهم يدل على ترجيحه أو [**إن عجل العتق**] بأن يبيعه جميع ما عليه [**تأويلان و**] جاز لك [**إقراضه**] أي: سلفه قبل قبضه [**أو وفاؤه**] أي: إعطائه [**عن قرض**] أي أن تعطى ما اشتريت من الطعام قبل قبضه عن قرض كان عليك لشخص بخلاف ما إذا كان الذي عليك دين طعام من غير قرض، فلا يجوز أن تحيل ربه على ما اشتريت، لأنه هو يكون بائعاً ما في ذمتك بما في ذمة غيرك قبل القبض، ولو أحلته على قرض [**و**] جاز لمقترض وهو طالب السلف [**بيعه**] أي: الطعام الذي كان عند المقرض، وهو معطي السلف لذلك المقرض بغير طعام؛ لأن القرض يستلزم الأجل، فإذا أخذ عن قمح أسلف له تمراً دخله ربا النساء، وإن باعه بغير طعام فيشترط فيه أن يكون أجل السلف خمسة عشر أو أكثر، لأن القمح الخارج من اليد عاد إليها، وقد دفع ديناراً مثلاً ليأخذ عنه قمحاً فلا بد من أجل السلم، وإن كان من أسلفك اشتراه، وأسلفه لك قبل القبض لم يجز أن تبيعه منه ولا هو منك حتى يقبض من يد بائعه.

ويحتمل أن اللام في قوله [**لمقترض**] بمعنى من ويكون المعنى أن المقرض باع السلف لمن اقترضه منه [**و**] جاز أن ترد جميع الطعام المشترى لربه، ويرد لك ثمنه فقط، هذا معنى قوله: [**وإقالة من الجميع**] فإن زاد عن الثمن أو نقص منع كان رأس المال عيناً أم لا غاب عليه البائع أم لا فإن كان التقايل إنما هو في بعض الطعام، فلا يجوز إن غاب على الثمن بائع الطعام، ولم يعرف بعينه، لأنه يعد بعد الغيبة، كأنه اقترضه فما رد منه كان سلفاً له، وما بقي له منه، دفع عنه بعض الطعام، وبالغ على جواز الإقالة من جميعه بقوله: [**وإن تغير سوق شيئك**] يا رادّ الطعام قبل قبضه لربه [**لا**] إن تغير [**بدنه كسمن دابة وهزالها**]، فلا تجوز حينئذٍ، لأنها بيع مؤتنف، لأن الدابة

تشترى لشحمها، ولا معنى لقول الزرقاني قبل هذا، ويشترط كون الطعام ببلد الإقالة [**بخلاف**] تغير [**الأمة**] بسمن أو هزال، والعبد أولى، فلا يفيت الإقالة إذ لا تشترى للشحم.

وقال يحيى الرقيق: والدواب سواء، ابن يونس وهو الصواب، فإن تغيرت الأمة بعور أو قطع عضو، فاتت الإقالة، ويشترط لإقالته أيضاً، أن تأخذ عين ما دفعت في الطعام بعد وقوع الإقالة على عينه أيضاً، لا عوضاً عن رأس مالك [**مثل مثليك**] الذي أسلمته في الطعام الذي لم يقبض، أو اشتريت به طعاماً نقداً، ولم يقبض أيضاً، فلا تترك حناء بعته له في طعام، ويعطيك عنه حناء مثله، فإن باع المثلي بغير طعام جاز التقايل على مثله، [**إلا العين**] خاصة المبيعة في الطعام، فتجوز الإقالة على مثلها قبل قبض الطعام [**فله**] أي: بائع الطعام بها إن لم يكن من ذوي الشبهات [**دفع مثلها**] عنها [**وإن كانت بيده**] وشرط ربها استرجاعها بعينها أم لا [**والإقالة بيع**] يشترط فيها ما يشترط فيه، ويمنعها ما يمنعه [**إلا في**] الأمة المواضعة وإلا في [**الطعام**] قبل قبضه [**و**] إلا في [**الشفعة**] فإنها باطلة، يجري من الأحكام بعد التقايل ما يجري لو لم يكن تقايل، وسيأتي إن شاء الله تعالى.

[**و**]إلا في [**المرابحة**]، فإذا اشترى شيئاً بعشرة، ثم باعه مرابحة بخمسة عشر، ثم تقايلا وردالخمسة عشر لربها لم يجز أن يبيعها مرابحة إلا بالعشرة الأولى إلا إذا بيَّن أن الخمسة عشر من إقالة، ثم ذكر بقية الرخص التي سببها المعروف عاطفاً على الرخصة الأولى التي هي الإقالة فقال: [**وتولية**] في طعام قبل قبضه، وهي تصيير مشتر ما اشتراه لغير بائعه بثمنه [**وشركة**] فيه قبل قبضه، لأن هذه الأشياء كالقرض، واشترط في الشركة فقط قوله: [**إن لم يكن**] الاشتراك مدخولاً فيه [**على أن ينقد عنك**] لرب الطعام حصتك من الثمن،

وإلا لم يجز، لأنه بيع وسلف، ويفسخ إلا أن يسقط الشرط.

واشترط لهما معاً قوله: **[واستوى عقداهما]** أي: المولى والمشترك بالكسر والفتح **[فيهما]** أي: في التولية، والشركة، فإذا اشتريت طعاماً بعشرة لشهر وأعطيت رهناً، وحميلاً لصاحب الطعام، فمن وليته أو أشركته يعطيك العشرة أو نصفها، لذلك الأجل، ويرهن لك مثل رهنك أنت لصاحب الطعام، ويعطيك ضامناً يضمن عليه لك الثمن، كما فعلت أنت وبقي من الشروط أن يكون رأس المال عيناً، فإن كان مثلياً غيرها، فالأحسن جوازه إذا كان مما لا تختلف فيه الأغراض.

وقول بناني هنا: أن في كلام الزرقاني قصوراً أبطله الرهوني غاية البطلان **[وإلا]** يستوي العقدان **[فبيع كغيره]** يمنع قبل القبض، ويجوز بعده ولا يصح رجوع قوله، وإلا لما قبل قوله، واستوى إلخ، لأن الشرط الثاني هو الذي إذا فقد يتصور الجواز تارة، والمنع أخرى **[و]** إن اشتريت ما ليس فيه حق توفية كجزاف، ولم تقبضه حتى أشركت فيه، ثم هلك قبل قبض المشترك **[ضمن]** المشترك بفتح الراء الشيء **[المشترى]** بفتح الراء وهو الجزاف مثلاً **[المعين]** أي: ضمن الحصة التي حصلت له بالشركة، فيرجع المشترك بالكسر عليه بنصف الثمن مع عدم قبضه المثمن، ثم هذا يغني عنه قوله السابق، وضمن بالعقد **[و]** إن اشتريت طعاماً من زيد وصدقته في كيله، ثم إن زيداً ولى، أو اشترك غيره **[ضمن]** المولى والمشرك بالفتح فيهما لك يا زيد **[طعاماً]** لك كنت **[كلته]** لمن اشتراه منك **[وصدقك]** في كيله، وهذا التعبير صحيح إلا أنه بعيد من ظاهر المصنف.

وأما جعل الخطاب للمولى والمشرك بالكسر، والمصدق هو المولى، أو المشرك بالفتح ففيه أن مذهب المدونة أنهما ضامنان ان اكتاله من ولاهما أو

شركهما، وإن لم يصدقاه.

قلت: وحملها الشرح على أن المعنى، أن من أسلمت له في طعام. وقلت له: كِلْهُ لي في هذه الغرائر، وزعم أنه تلف بعد أن اكتاله ضمنته أنت يا من أمرت بكيله إن صدقته في الكيل [**وإن أشركه**] أي أشرك شخص شخصاً سأله الشركة فيما اشتراه فقال له: أشركتك [**حمل أن أطلق على النصف**] أي حمل على النصف إن أطلق بلا واو في هذه النسخة، وهي الصواب ومفهومها أنه إن قيد فعلى ما قيد به، [**وإن**] اشترى اثنان عبداً مثلاً و [**سأل ثالث شركتهما**] واتفق نصيبهما في العبد وسألهما بمجلس بلفظ إفراد وتثنية أو بمجلس بلفظ تثنية [**فله الثلث**]من ذلك العبد لا بمجلسين بلفظ إفراد فله النصف كأن اختلف نصيبهما، وسألهما بمجلس أو مجلسين بلفظ إفراد أو تثنية [**وإن وليت**] شخصاً [**ما اشتريت**] ولم تذكره [**بما**] أي بمثل ما [**اشتريت**] به، ولم تذكر هذا الذي اشتريت به [**جاز إن لم تلزمه**] البيع [**وله الخيار**] إذا رآه وعلم الثمن عيناً كان أو طعاماً أو عرضاً.. أو حيواناً.

قلت: لا شك أن كلامه يشمل ما إذا وجدته اشترى بعرض وحينئذٍ تكون أنت اشتريت بعرض حال غير معين، فاستشكال بناني لها فيما قدمناه وسكت الرهوني عنه من أغرب الغرائب.

قال الزرقاني: فإن علم الثمن ولو مقوماً فعليه مثله حاضراً عنده لئلا يكون فيه بيع ما ليس عندك أ. هـ. [**وإن رضي**] المولَى بالفتح [**بأنه**] أي: المبيع الذي ولاه مبتاعه [**عبد**] مثلاً، ولم يعلم بثمنه [**ثم علم بالثمن فكره**] لكثرته، أو رضي بالثمن، ثم علم المثمن فكره [**فذلك**] الكره [**له**]، لأنه من ناحية المعروف، ويلزم المولي بالكسر دون المولَى بالفتح، ثم ذكر أشياء الترتيب فيها إنما هو بين الصرف وابتداء الدين بالدين، والترتيب بين غيرهما إنما هو من جهة

قوة الخـلاف وضعفه، فقال: [**والأضيق**] في الأبواب المعتبر فيها المناجزة [**صرف**] لما مر من حرمة تأخيره ولو قريباً [**ثم إقالة طعام**] كان مسلماً فيه، فيجب رد رأس المال سريعاً [**ثم تولية وشركة**] فيه أي: في طعام أسلم المولى فيه، أو المشرك قبل قبضه، أي أن من ولاك وقد نقد رأس المال فاعجل عليه بخلف شيئه كأن أشركك [**ثم إقالة عروض**] مسلم فيها غير طعام، أو طعام لم ينقل عن محله.

انظر بناني عند قول المصنف: وإقالة من الجميع، فإن نقل لم تجز أصلاً [**و**] في مرتبته [**فسخ الدين بالدين، ثم بيع الدين**] المستقر في الذمة.

قلت: وانظر ما قدمناه عن بناني من أن الترتيب في قوة الخلاف فقط، أي لا في الزمن فإن هذه المسألة يجوز فيها أخذ معين يتأخر قبضه عن الدين كما تقدم، ولا يجوز ذلك في فسخ دين في دين كما تقدم أيضاً [**ثم ابتداؤه**] أي: الـدين أوسـع مما قبله لاغتفار ثلاثة أيام، وبقي عليه السلم في معين يتأخر قبضه، فقد أجازه في المدونة في اليومين.

فصـــل

تناول البناء والشجر أي: من صار له بملك [**الأرض**] التي هما فيها أي: موضـع البنـاء، وموضع الغرس لا حريمهما [**وتناولتهما**] أي: أن من ملك الأرض يملكها وماعليها من بناء وشجر [**لا**] تتناولها [**الزرع**] الظاهر عليها [**و**] عدم تناول [**البذر**] المغيب فيها ضعيف [**و**] لا تتناول شيئاً وجد [**مدفوناً**] فيها من حجارة وعمد وغير ذلك، بل لربه إن علم اتفاقاً [**كلو جهل**] ربه فيكون للبـائع مع يمينه إن ادّعاه وأشبه أن يكون له بميراث، وإلا كان سبيله سبيل اللقطة، وإن علم أنه من دفن الجاهلية جرى على حكم الركاز، وأخرج بقوله: مدفوناً ما فيها غير مدفون، بل من أصل الخلقة كالحجارة المخلوقة في الأرض والبير القـديمـة، فإن كان المدفون حباً أو بيراً خير المبتاع في نقص البيع، والرجوع بقيمة ما استحق من أرضه [**ولا**] يتناول [**الشجر**] الذي اشترى ثمره [**المؤبر**] الذي علق عليه طلع الذكر لئلا يسقط ثمره.

والتأبير في التين، وما لا زهو له أن يرز جميع الثمرة عن أصلها، وسواء أبر كله [**أو**] أبر [**أكثره**]، وإن دخلت الأشجار ضمناً لشراء الأرض لم تدخل أثمارها، فإن أبر نصفه فسيأتي، وإن أبر أقله فله حكم الأكثر فيكون للمشتري كالزرع الذي لم يبـرز، بل لا يجوز للبائع اشتراطهما على المشهور كالجنين بناء على أنه مشتر خلافاً لتصحيح اللخمي الجواز بناء على أنه سبق، والقول للبائع أنه مؤبر ساعة العقد إن نازعه المشتري في ذلك [**إلا لشرط**] من المبتاع

جميع المؤبر لا بعضـه، فلا يجوز لأن فيه قصد بيع الثمار قبل بدو الصلاح بخلاف شرط بعضه المزهر.

وكذا لا يجوز شرطها إن اشترى أصولها بطعام أبرت أم لا، إلا أن يشترط الجـذ مكـانه، ويصح رجوع الاستثناء لتناول البناء والشجر الأرض وما بعده **[كالمنعقد]** من غير ثمر النخل كخوخ وهو ما برزت فيه الثمرة عن موضعها، وتميزت عن أصلها فلا يدخل في شراء أصله إلا بشرط **[و]** مثل **[مال العبد]** الكامل الرق للبائع إلا بشرط من المشتري، فإن اشترط جميعه للعبد جاز مطلقاً وهو للعبد حتى ينزعه المشتري، وإن اشترطه لنفسه لم يجز إلا أن يشتريه بما يشتري به مال العبد، ولم يشترط التتائي ذلك، ولا بد من كونه معلوماً، فإن أبهم المشتري في اشتراطه له أو للعبد حمل على أنه للعبد، فلا يشترط شرط خلافاً لمن قال: يفسخ البيع، ولا فرق بين عبد لمالك واحد، وبين غيره.

ولا يجوز بيع عبدين واشتراط مال أحدهما ومال المبعض له ينفق منه في يومه حراً، ولا يجوز انتزاعه، وإن تعيب أو استحق عبد اشترط ماله قبل انتزاع ماله، وقد هلك ماله رجع المشتري بجميع ثمنه لا يحط منه شيء، وعطف على المنعقد قوله، **[وخلفة]** بكسر الخاء **[الفصيل]** أي ما يفصل ويجز إذا جاز شراؤه لكونه برز من الأرض وبلغ أن يرعى أو يحصد، ولم يشترط بقاءه حتى يتحبب أو يبلغ المرعى أو الحصد كقرط بضم القاف، وهو العشب الذي تأكله الدواب، لا يندرج في شرائه ما ينبت منه بعد جزه، فليس للمشتري إلا الجـزة الأولى إلا أن يشترطه فيكون له، ولا يجوز اشتراطه إلا بأرض مأمونة تسقى بغير مطر، ولم يشترط بقاء لأصل حتى يتحبب، لأنه حينئذٍ لا خلفة له، وأن لا يشترط بقاء الخلفة المشترطة أيضاً إلى أن يتحبب.

ولم يذكر في المدونة اشتراط شراء كل الخلفة، بل ظاهرها جواز اشتراط

بعضها، وهو قول ز وهذا الشرط إلخ، وقوله: فالظاهر أنه لا يشترط فيه إلخ غير صحيح، ثم لا بد أيضاً أن يشترط الخلفة. قبل جذ الأصل لا بعده، لأنه غرر غير تابع **[وإن أبر]** أو انعقد **[النصف]** وما قاربه **[فلكل]** من المأبر وغيره **[حكمه]** المتقدم إن كان المؤبر والمنعقد في نخلات وأشجار بعينها، وغيره في نخلات وأشجار بعينها، إلا بأن كان شائعاً لم يجز البيع إلا برضى أحدهما بتسلم الجميع للآخر، كما لبعضهم.

قيل: وبه القضاء، وفيه أقوال أخر، انظرها في ره **[و]** إذا بيع الأصل وبقيت الثمرة للبائع وتراضيا على السقى فـ**[لكليهما السقي]** إلى الوقت الذي جرت العادة بجز الثمرة فيه **[ما لم يضر بالآخر]** أي: ما لم يضر سقى أصل المشتري بثمر البائع، أو سقى البائع بأصل المشتري، فإن ضر بأن كان في وقت ينفع الأصول، ويضر بالثمر، وفي وقت آخر بالعكس منع، ويتصور في وقت واحد أن السقى إن كثر نفع الأصل وضر ثمره، وإن قل نفع الثمرة وضر الأصل **[و]** تناولت **[الدار]** المبيعة أو المكتراة الشيء **[الثابت]** فيها بالفعل **[كباب ورف]** غير مخلوعين ولا قبل تركيبهما ولا صخر وتراب معدين لاصلاحها إلا لشرط وللبائع أيضاً أزيار، أي جرار ونحوها، وحيوان فيها، فإن لم يمكن إخراجه من بابها إلا بهدمه فلهم أجوبة أكملها لأبي عمران قال: الاستحسان هدم الباب ويبنيه البائع إذا كان لا يبقى بعد بنائه عيب ينقص الدار، وإلا قيل للمبتاع أعطه قيمة متاعه، فإن أبى قيل للبائع اهدم وابن وأعطه قيمة العيب، فإن أبى تركا حتى يصطلحا وحد المبيع منه كقوله حدِّ داري الشرقي لشجرة كذا، فتدخل الشجرة إن لم يصرح بضده كحده القبلي دار فلان.

وإن تقدم من البائع عموم وتأخر منه خصوص، فالمنظور إليه العموم كبيعه

جميعاً أملاكه بقرية كذا، وهي الدار والحانوت مثلاً، وله غيرهما فللمشتري الجميع نظراً لقـوله جميع أملاكي [و]تناولت [**رحى مبنية**]، والمراد بها السفلى بدليل قوله: [**بفوقانيتها**]، ويكفيه قوله الثابت عن قوله مبنية وعن قوله: [**وسلّم سمر**]، ولعله ليقول [**وفي غيره**] أي المسمر [**قولان**] محلهما إذا كان لا بد منه لرقي الغرف [و] إن اشترى [**العبد**] تناول شراؤه [**ثياب مهنته**] بفتح الميم على الأفصح، وسكون الهاء هي ثياب الخدمة التي عليه وحدها أو مع ثياب الزينة، أو عليه ثياب الزينة فقط، فتجب له ثياب مهنته [**وهل يوفى بشرط عدمها**] كشرط أن يعريه من ثيابه [**وهو الأظهر**] قال ح: لم أر من صرح بصحة البيع والذي رأيته لهم أن البيع فاســـده [**أو لا**] يوفى بشرط عدمها، بل يبطل الشرط، ويصح البيع هذا ظاهره، وليس كذلك لاقتضائه أن على البائع ثياب المهنة، لأن هذا القول يقول: يعطى الجارية ما يواريها، ثم ذكر شروطاً تبطل، ويصح البيع وضابطها كل شرط حرام، إلا أنه خفيف فلم تقع عليه حصة من الثمن، فقـال: مشبهـاً بالقول الثاني خاصة [**كـ**]مشتر [**مشترط**] على بائعه [**زكاة ما**] خرج له من يده من حب أو ثمر وهو [**لم يطب**] حين الشراء، بل اشتراه مع أصله.

قال ح: والذي في كلام أهل المذهب، فساد البيع، إذ لا يدري ما يفضل له من لو زكى، وأما شرط البائع لها على المشتري، وقد باع بعد الطيب، فجائز معمول به [و] شرط [**ألا عهدة**] ثلاث أو سنة حيث اعتيدا، أو حمل السلطان الناس عليهما أولا عهدة إسلام، وهي القيام عند الاستحقاق مطلقاً، أو عند ظهور العيب، لكن في غير رقيق أو فيه مع فقد بعض الشروط المتقدمة، نعم لو أسقط المشتري حقه من القيام بالعيب لم يقم به بعد ذلك إن لم يعلم به البائع، وكان بعد العقد ولم يعط شيئاً على ذلك، ولو عظم العيب، كذا في

التكميل [**أولا مواضعة أو لا جائحة**] ولو فيما عادته أن يجاح [**أو**] باع شيئاً بثمن مؤجل، وقال للمشتري: إنه [**إن لم يأت بالثمن، لكذا فلا بيع**] مثمر، وانعقد البيع على هذا الشرط، فيبطل الشرط، ويبقى الثمن مؤجلاً لأجل، كما عليه الأكثر، وظاهرها أن المشتري يجبر على نقد الثمن في الحال [**أو**] اشترط البائع [**ما**] أي: أمراً من صفة ذلك الأمر أنه [**لا غرض**] له [**فيه ولا مالية**] فيه أيضاً كشرط كون الأمة نصرانية فتوجد مسلمة، ولا عبد له نصراني [**وصحح**] القول الثاني، بل هو الراجح [**تردد**] فيما قبل التشبيه.

ثم تكلم على بيع الثمر والزرع منفردين عن أصلهما، فقال: [**وصح بيع ثمر**] بمثلثة [**ونحوه**] كقمح وشعير، وقول إن [**بدا**] وظهر [**صلاحه**] بيبس حبّ وقرطم وانتفاع بكعصفور [**إن لم يستتر**] بأكمامه، أي: أوعيته، وإلا بأن استتر كقلب لوز، وجوز، وفستق في قشره، وكقمح في سنبله لم يصح جزافاً، لأنه غير مرئي، بل بكيل.

وأما شراء ما ذكر مع قشره، فيجوز جزافاً، ولو باقيا في شجره، ولو كان له ورق كذا [**لتو**] و [**ره**] وقال: [**ز**]: إن لم يشتر بورقه وسلمه بناني [**و**] صح بيع ما ذكر [**قبله**] أي: قبل بدو صلاحه في ثلاث مسائل هي بيعه [**مع أصله**]، كبلح صغير مع نخله، وزرع مع أرضه [**أو**]، بيع أصله من نخل أو أرض، ثم بعد ذلك بقرب أو بعد، بحيث لم يخرج من يد المشتري [**ألحق**] الزرع أو الثمر [**به**] أي: بأصله المبيع قبله، وأما عكسه فممنوع [**أو**] بيع ما ذكر منفرداً قبل بدوّ صلاحه [**على**] شرط [**قطعه**] في الحال أو قريباً منه، بحيث لا يزيد ولا ينتقل عن طوره إلى طور آخر، ولهذه ثلاثة شروط [**إن نفع**] أي: كان منتفعاً به لا غيره، ككل مبيع، فإن شرطه الانتفاع [**واضطرّ**] أي: احتيج، لا بلوغ الحدّ الذي ينتفي معه الاختيار [**له**] من المتبايعين أو أحدهما [**ولم يتمالآ**]

أي : لم يقع من أهل محله أو أكثرهم تمالؤ [**عليه**] أي : على قطعه، فإن تمالأ عليه أكثرهم بالفعل، وينبغي أو اعتادوه قبل البيع المذكور منع.

وإن لم يقطعوه إلا بعده [**لا على التبقية أو الاطلاق**] من غير بيان قطعه، ولا تبقيته إلا إذا كان الضمان على البائع، والبيع بغير نقد، فيجوز، وظاهر المذهب المنع كأن اشتراها على الجذّ ثم اشترى الأصل، فيجوز أن تبقى، وإن صار الأصل له بميراث بعد أن اشترى على وجه ممنوع لم يفسخ، لأنه لا يرد على نفسه، وإن اشتراها قبل التأبير على البقاء، ثم اشترى الأصل، ولم يفطن لذلك حتى أزهت أو تمت مضى وعليه قيمتها، لأنه قبضها بشراء الأصل، وإن اشتراها قبل التأبير على البقاء، ثم اشترى الأصل قبل التأبير أيضاً نسخ، لأنه بمنزلة من اشترى نخلاً قبل التأبير على أن الثمرة للبائع، فإن اشترى الأصل بعد التأبير فسخ البيع في الثمرة فقط، ثم في حالة اشترائها على التبقية إن جذّها رطباً رد قيمتها، وعلى الاطلاق يمضي بالثمن، لأنه مختلف فيه [**و بدوّه**] أي : الصلاح [**في بعض حائط**] من الثمار، ولو نخلة [**كاف في جنسه**] من ذلك الحائط، وكذا مجاوره، أي : صنفه، فلا يباع بلح ببدوّ صلاح مشمش مثلاً، وأجازه ابن رشد إن كان لم يطب تبعاً لما طاب [**إن لم تبكر**] النخلة لمرضها أو عطشها، أي : تسبق بالزمن الطويل الذي لا يحصل معه تتابع الطيب، فتباع هي في نفسها ومريضة مثلها عادتها أن تبكر لمرضها.

وأمّا بدوه في بعض حب فلا يكفي والْمَقْثَأةُ كالثمر لا كالحب، ثم إن اشترى ثمر شجرة تبطن في العام بطنين فلا يشتري بطنها الأول إلا ببدو صلاحه، و [**لا**] يجوز أن يباع [**بطن ثان**] منها بعد وجوده، وقبل صلاحه [**بأول**] أي بسبب بدو صلاح بطن أول، وإن وجدا معاً وكان طيب الثاني قريباً من طيب الأول، وانظر في ز الفرق بين هذا مع خلفة الفصيل، وقول المص :

وبدوه في بعض حائط إلخ. ثم بين بدو الصلاح في بعض الأجناس ليقاس عليه فقال: **[وهو]** أي: بدو الصلاح في النخل **[الزهو]** بفتح الزاي وسكون الهاء وبضمها وتشديد الواو كاحمراره واصفراره وما في حكمهما **[وظهور الحلاوة]** في غيره من الثمار كالمشمش والعنب **[والتهيؤ للنضج]** بأن يكون إذا قطع لا يفسد، بل يميل إلى الصلاح كموز لأن من شأنه أن لا يطيب حتى يدفن في التبن ونحوه **[و]** البدو **[في ذي النور]** بفتح النون، أي: صاحب الورق كالورد والياسمين **[بانفتاحه]** أي: انفتاح أكماله فيظهر ورقه.

وقال بناني: صوابه إسقاط ذي من قوله ذي النور **[و]** بدوه في **[البقول بإطعامها]** المعتاد بأن ينتفع بها في الحال، ولم يكن في قلعها فساد بخلاف جزر، وفجل صغيرين جداً للفساد بالقلع **[وهل هو]** أي: بدو الصلاح **[في البطيخ الاصفرار]** بالفعل، لأنه المقصود منه **[أو التهييء للتبطيخ]** بأن يقرب من الاصفرار **[قولان]** ثم بعد ذكره ما له بطون متميزة بقوله: لا بطن ثان إلخ. وذكره خلفة الفصيل ذكر ما لا يتميز بطونه، وله آخر أو لا آخر له، وبدأ بالأول فقال: **[وللمشتري]** وإن لم يشترط شيئاً **[بطون]** شجر لا يتميز بعض بطونه عن بعض، وله حد **[كياسمين ومقثأة]** بفتح الميم وسكون القاف والثاء المثلثة والهمزة كقثاء وعجور وجميز **[ولا يجوز]** شراء ذلك مؤجلاً **[بكشهر]** لاختلاف حملها بالقلة والكثرة، وذكر ما لا آخر له، وليس له إبان ينتهي إليه بقوله **[ووجب ضرب الأجل]** ولو سنين **[إن استمر]** يخلف **[كالموز]** ويجوز للمشتري أن يشترط بطوناً معلومة لنفسه كأن يستثنى خمسة أو عشرة بطون أو ما يطعم هذه السنة أو سنة ونصفها **[ومضى بيع حب]** كقمح وشعير بيع بعد أن **[أفرك]** وبيع مع سنبله، وعلى التبقية أو هي العادة وبيع **[قيل يبسه]** أي: قيل يبس كله، أو قيل يبس جله، فإن يبس الأكثر جاز، ولا يجوز بيعه قبل يبسه

مجرداً من سنبله جزافاً، لأنه مغيب، وما اتفق عليه من جواز بيع الزرع القائم جزافـاً، لأنه بعد اليبس ويمضي صاحب الأفراك **[بقبضه]** بالحصاد وقيل لا يمضي به حتى يفوت بعده، وقيل: يمضي بالعقد، وقيل باليبس أربعة أرجحها كلام المص، وإن لم يشترط التبقية، ولا كانت العرف، فالبيع جائز، وإن تركه مشتريه حتى يبس، ومضيه إن اشترى بدون سنبله، إنما هو بكيله، ثم بيعه قبل اليبس، لا يجوز، وفيها أكرهه، ثم بيع الثمر بعد الصلاح، يجوز إن سلم من ربا الفضل والنساء، وعدم الموانع إلا ما استثنى من العرية لقوله: **[ورخص لمعر]** وهو ماع ثمر ييبس أن يشتري ما منح بشروط تأتيك إن شاء الله تعالى.

[و] رخص في ذلك أيضاً بـ**[قائم مقامه]** أي: المعرى من شخص ورث النخل المعرى ثمر بعضه، بل **[وإن]** قام مقامه **[باشتراء]** الفاضل من **[الثمرة]** عن العرية **[فقط]** دون أصلها، وكذا إن ملك الأصل فقط، أو هو مع بقية الثمرة لا غاصب ونائب رخص هو قوله: **[اشتراء ثمره]** من عند المعرى له أو وارثه، أو مشتر منه، والشروط هي قوله: إن كانت تلك الثمرة المعراة شأنها أنها **[تيبس]** بالفعل لو تركت وتدخر وليس المراد أنها حين الشراء يابسة، ولا يكتفى بيبس جنسها **[كلوز]** وجوز، ونخل غير مصر وعنبها **[لا كموز]** ورمان، وخوخ **[إن]** ثبت الآن أنه كان حال العقد، أي: العرية لها **[لفظ بالعرية]** لا بالهبة ونحوها **[وبدا صلاحها]** حال اشترائها لا حال العرية.

و**[كان]** الاشتراء **[بخرصها]** بكسر الخاء المعجمة، أي: قدر كيلها الذي خرصت به لا أزيد منه ولا أنقص وإن جذها المعري بالكسر فوجد أكثر من خرصها رد الزائد للمعرى بالفتح، وإن وجد أقل وثبت ذلك لم يؤخذ منه إلا ما وجد فيها، وإن لم يعلم ذلك إلا من قوله: ضمن الخرص الذي اشترى به العرية تاماً **[و]** المشتري به **[نوعها]** أي: صنفها، وظاهره لو كان أجود أو أردأ،

وخالف في ذلك اللخمي، وخامس الشروط أن لا يدخل على شرط تعجيل المعرى بالكسر خرص العرية، بل دخل على أنه **[يوفى]** أي: يقضى للمعرى له عريته **[عند الجذاذ]** بمعجمات أو بإهمال الذالين مثلث الأول فيهما، أي: القطع أو دخلا على السكت، وحينئذٍ إذا عجل جاز **[و]** بشرط كون الخرص **[في الذمة]** للمعرى بالكسر لا في حائط معين **[و]** كان المشتري من العرية **[خمسة أوسق فأقل ولا يجوز أخذ]** أي: شراء **[زائد]** مما أعراه **[عليه]** أي: على قدر المرخص في شرائه، وهو خمسة أوسق فأقل حال كون ذلك الزائد **[معه]**، أي: مع القدر المذكور سواء أخذ الزائد المذكور **[بعين]** أو أخذه بعرض **[على الأصح]** لخروج الرخصة عن موضعها كما قالوا فيمن أقال طعام معاوضة قبل القبض، وباع رب الطعام سلعة في عقد واحد.

قلت: وإنما خرجت عن موضعها، لأن الشيء مع غيره غيره لا مع غيره واستثنى من قوله خمسة أوسق فأقل قوله: **[إلا لمن أعرى عرايا]** لواحد **[في حوائط]** أو حائط **[فـ]**إنه يجوز له أن يشترى **[من كل خمسة]** فأقل لأنها عرية بعد عرية، وإن أعريت لمتعدد لم يشترط فيها قوله: **[إن كان بألفاظ]** أي: عقود نحو أعريتك هذا، وأعريتك هذا، وتفرقت الأوقات أيضاً **[لا بلفظ]** أي: عقد واحد كأعريتك هذا، وهذا أو بألفاظ، ولكن في وقت واحد **[على الأرجح]**، وإنما جاز له شراء عريته **[لدفع]** ما يحصل له من **[الضرر]** بدخول المعرى لحائطه واطلاعه على مالا يريد اطلاعه عليه حيث كان يحصل له بذلك الضرر **[أو]** الرخصة إنما هي **[للمعروف]** أي: الرفق بالمعرى له، لأنه كفاه حراسته ومؤونته لا شراؤها للتَّجْرِ فيمنع بخرصها، وقد تجتمع العلتان فالمنع إنما هو عند، رفعهما معاً، وفرع على العلة الثانية قوله: **[فيشتري بعضها]** نصفاً أو ثلثاً فيقوم عنه ببعض المؤن ويتركه يدخل الحائط.

قلت: ولعل مرادهم أن المعرِي بالكسر قد يقصد هذا وقد يقصد هذا، وإلا فدفع الضرر يستلزم الرفق، وكذا العكس إن كان ثم ضرر وعليه يخفى تفريع هذه المسألة واللتين بعدها على الثانية، وإن صرحوا به في قولهم [كـ]ما رخص له للمعروف في شراء ثمر [**كل الحائط**] الذي أعري جميع ثمره، وهو خمسة أوسق فأقل إذ قد يحصل الضرر من العين في النخل، وإن كان لا ضرر عليه بالنسبة لثمره، كما أن الثالثة [**و**]هي قوله: إنه يجوز لمن أعرى ثمرة على بعض نخله، ثم باع أصول النخل، وبقي له بعض ثمره أن يشتري عريته بعد [**بيعه الأصل**] تتفرع على العلتين معاً إن باع الأصل مع ما بقي له من الثمر، فإنه يجوز له شراء عريته على الثانية فقط.

ثم ذكر مسألة تشبه العرية في الرخصة فقال: [**وجاز لك**] يا رب الحائط [**شراء**] ثمر [**أصل**] مملوك لغيرك من صفته أنه [**في حائطك**] يا مشتري ثمرته [**إن قصدت**] بشراء ثمرته [**المعروف**] والرفق برب ذلك الأصل [**فقط**] لا إن قصدت دفع ضرره مع بقية شروط العرية الممكنة هنا، كبدو الصلاح لا غير الممكنة كقوله إن لفظ إلخ. [**وبطلت**] العرية [**إن مات**] المعرى بالكسر، أو حدث به مانع من إحاطة دين ونحوه، وكان ذلك المانع [**قَبْلَ الحوز**] للعرية [**وهل هو**] أي: حوزها الذي لا بد منه [**حوز**] أي: قبض [**الأصل**] الذي هو التخلية بينه وبينها [**أو**]لا بد معه من [**أن يَطْلُع**] بفتح الياء وضم اللام مخففة، أي: يظهر عليها الثمر [**تأويلان**] وإن لم يحصل تأبير، وهل كذلك في هبتها أو صدقتها أو تحبيسها، أو رهنها، أو تكفي التخلية قولان، ولما كان المعروف في العربية أشد منه في بقية العطايا، كان من تمامه ما أفاده بقوله: [**وزكاتها**] أي: الثمرة المعراة إن كانت خمسة أوسق فأكثر [**وسقيها**] حتى ينتهي طيبها [**على المعرى**] من ماله لا منها ولو وقعت العرية قبل الطيب [**و**] إن لم يكن

فيها خمسة أوسق [**كملت**] من ثمر الحائط، وزكاها المعري بالكسر ولا ينقص من عريته شيئاً، وما عدى السقى من تنقية ونحوها كالحراسة على المعرَى بالفتح [**بخلاف الواهب**] فلا زكاة عليه ولا سقى إن وهب قبل الطيب، وإلا فعلى الواهب من ماله [**وتوضع جائحة الثمار**] بمثلثة والمراد بها هنا كل شيء ينبت.

قلت: ثم إن قوله توضع يحتمل عندي إنْ باع الثمرة بثلاثة دراهم مثلاً وهي ثلاثون مثلاً إذا أجيحت منها عشرة، أي: ذهبت بالكلية، لأنه سيتكلم على تعييبها، تطرح عنه تلك العشرة التي كان ضامناً لها، فلا يكلف بخلفها، بل يرد مقابلها من الثمن، ويحتمل أن رب الدراهم لما ضاع المضمون له لا يكلف بجميع الدراهم، بل باثنين منها، وعلى كل فهو كالتقييد لقوله السابق. والتلف وقت ضمان البائع إلخ، أي: إلا إذا كان التالف أقل من ثلث ثمرة، أو ثلثا لها، واختل شيء من شروطه التي تذكر هنا مع أن الشروط المذكورة هنا إذا اختل بعضها لا يبقى ضمان أصلاً على البائع، وإن ضاع جميع الثمرة، وسواء لم تدخر [**كالموز**]، أو ادخرت كقمح [**و**] سواء كان لها بطون كـ[**المقاثي**]أم لا كالشعير [**وإن بيعت على**] شرط [**الجذ**] وأجيحت في مدة تجذ فيها عادة، أو بعدها، ولم يتمكن من جذها إذا كان ذلك من قبل بائعها، أو شرط أن تأخذها شيئاً فشيئاً في مدة معينة، وأجيحت فيها، ولا التفات على اعتراض ح هنا على المص [**أو**] كانت [**من عريته**] إن كانت نخلات اشتراها بالخرص على المشهور، فإن اشتراها بثمن فالجائحة من المعرَى له اتفاقاً، وإن أعراه أوسقاً من حائطه، ثم اشتراها منه فلم يبق إلا مقدار تلك الأوسق، فلا قيام للمعرى بالكسر اتفاقاً [**لا**] ثمرة جعلت هي الصداق، فلا يضمنها الزوج على المشهور كما في بناني، وبالغ ره على صحته، لأن المدفوع في [**مهر**] للزوجة

مبنى على المعـروف، فإن أخـذت الثمرة عوضاً عن عين مثلاً عقدت عليها فالجائحة متفق عليها، ولا جائحة في خلع قطعاً.

ثم ذكر شروط الجائحة الثلاثة فقال: [**إن بلغت**]الثمرة المجاحة [**ثلث المكيلة**] أي مكيلة المجاح ثمراً كان أو نباتاً وهو ما يجنى مع أصله كالقمح أو ثلث الوزن، أو العدد في موزون، أو معدود فيدخل البطيخ، ثم أن الجنس الـواحـد يعتبـر جميعه اتفاقاً، لكن بالمكيلة عند ابن القاسم، وبالقيمة عند أشهب، وهو مقابل لو في قوله: [**ولو**] كان ثلث جميع المكيلة المجاح [**من**] أحد صنفي نوع بيعا معاً [**كصيحاني وبرني**] وأجيح أحدهما، وكانت ثلث مجموعهما، وسيأتي ما إذا أبيعت أجناس، فإن بيعت الثمرة على الجذ، فقد تقدم [**و**] إن بيعت على التبقية فشرطها أن تكون [**بقيت لينتهي طيبها**] لأن الثمـرة إن تنـاهت في الطيب لم تبق جائحة إلا إذا ضاعت في أيام الجذاذ المعتاده [**وأفردت**] عن أصلها بالعقد عليها [**أو**] اشتريت بعد بدو الصلاح ثم [**ألحق**] بها [**أصلها**]، فلا جائحة إن اشتريت قبل بدو الصلاح، وعلى القطع ثم ألحق بها الأصل وبقيت [**لا عكسه**] وهو شراء أصلها ثم اشتراؤها [**أو معه**] بأن اشتريا معاً.

[**و**]إن اشتـرى مالـه بطون ثلاثة أو اشترى بطناً واحداً مما لا يبقى أوله لآخره، أو اشتري أصنافاً كبرني وصيحاني مما تختلف أسواقه في أول مجناه ووسطه وآخره، وأجيح الثلث مثلاً من مكيلة ما اشترى لم يرجع بثلث ثمنه، بل [**نظر**] في [**ما أصيب من**] تلك [**البطون**] فيقوَّم زمن إصابته مثلاً، فإذا قال مشتري الثمرة ردوا علي مقابله من ثمن لئلا يفلس رب الثمر البائع له، قلنا له: لا ندري قدر ما أنت راجع به، واصبر [**إلى**] أن يجنى [**ما بقي**]، فإذا قوم بعشـرين زمن قطعـه قلنـا له: انتظر الثالث، فإذا جنى قوم أيضاً [**في زمنه**]

بعشرة، وحينئذٍ يقال له ارجع بنصف ثمنك، وإن كانت مكيلة كل من البطون متفقة خلافاً لمن قال، يقال عن تلف الأول ما قيمته يوم بيعه، على أن يقبضه يوم تلفه.

وكذا يقال في الثاني والثالث ما قيمته كل يوم البيع على أن يقبض زمن وجوده، وإلى رده عليه أشار المص بقوله: [**لا يوم البيع**]، وخلافاً لمن قال: يعجل تقويم السالم يوم الجائحة قبل أن يجتنى، وإلى رده أشاره بقوله: [**ولا يستعجل على الأرجح**] ولا تغتر بقول ز هنا: إن كلام المص ضعيف، وقول بناني إن كلام المص لم يقل به أحد، ثم تكلم على ما إذا أفردت الثمرة عن أصلها، ولكنها اشتريت مع سلعة أخرى كمنفعة دار أو أرض فقال: [**وفي**] اعتبار الجائحة الحاصلة في الثمرة [**المزهية**] في النخل أو التي طابت في غيره [**التابعة**] للكـراء [**للدار**] المكتراة بأن يكون أمثال هذه الدار عشرة مثلاً، وقيمة الثمرة خمسة فأقل، واكترى هو الدار بدينار، واشترط ثمرة النخلة التي فيها، أو كان هذا واقعـاً في الأرض، وأذهبت الجـائحة منها ثلث مكيلتها، وعدم وضعهـا نظراً لتبعيتهـا [**تـأويـلان**]، ولا جائحة في غير مزهية، وإنما يجوز اشتراطها إن كانت تابعة كمثالنا، واشترط جملتها، وكانت تطيب قبل انقضاء أمد لكراء، وقصد باشتراطها دفع الضرر بالتصرف إليها، وإن لم تكن المزهية تابعة كانت فيها الجائحة قطعاً [**وهل هي**] أي الجائحة أن يصيب الثمرة [**ما**] أي شيء [**مـا لا يستطاع**] ولا يمكن [**دفعه**] عن تلك الثمار [**كسماوي**]، والمراد به غير الآدمي كالبرد والحر والريح [**و**] كذا آدمي لا يقدر عليه كـ[**جيش أو**] هي ما ذكر [**وسارق**] لم يعرف، فإن عرف أتبعه المبتاع بقيمة ما سرق، وإن كان معدماً [**خلاف وتعييبها بها**] بأن لم تهلكها الجوائح، بل أصابها غبار الريح مثلاً، حتى نقص ثلث ثمنها فأكثر [**كذلك**] أي يكون جائحة توضع عن

المشتري خلافاً لمن قال: يخيّر بين أن يتماسك وبين أن يرد.

[وتـوضع] الجائحة التي تكون **[من]** أجل **[العطش]** لأن سقيها على بائعهـا **[وإن قلت]** جداً ولابن رشـد أن ما لا خطب له يوضـع لأجله شيء **[كـالبقـول والـزعفـران والريحان والقرط والقضب]** بقاف مفتوحة وضاد معجمة ساكنة **[وورق التوت]** الذي يباع لأجل دود الحرير فيعلف به **[ومغيب الأصل كالجزر]** وإن قلت، وكانت من عطش في هذه الأشياء أو من غيره، ويجوز بيع مغيب الأصل بشرط قلع شيء منه، ويرى ويحفر على أصله ويختبر.

وإن مات الدود المشترى له ورق التوت فسخ البيع وألحق به من اشترى ثمرة ليبيعها فخلي البلد بخلاف من اشترى علفاً لقافلة تأتيه فعدلت عن محله، فلا يفسخ البيع، لأنه قد قبضه، ودخل في ضمانه، وإن تسلف مالاً أو أخذ سلماً وقال: أؤدى لك من مالي بقرية كذا، فحيل بينه وبين ماله، ذلك صح البيع، وقضي له من عموم ماله عند بعضهم، وبه الفتوى، وقيل لا يقضيه إلا من مالـه بتلك القـرية أين عَاتٍ، ينبغي أن لا يجوز وجعل الشيخ ره مسألة السلف التي قيل فيها أن من تسلف مالا على مال له، وتلف لا يلزمه شيء مفروضة في يتيم، لأنه لا ذمة له أو مأخوذة من مسألة من أسلم في ثمر حائط بعينه، وضاع فإنه لا يرجع فيما خرج من يده **[ولزم المشتري]** للثمار المضمونة له من الجائحة وأجيح بعضها **[باقيها]** عن الجائحة فيتمسك به ويترك لبائعه مقابله من الثمن **[وإن قل]**، وفي كلام ز هنا الخطأ **[وإن اشترى أجناساً]** مختلفة من حائط أو حوائط كنخل وعنب وتين، وكان كل تسعين مثلاً **[فأجيح بعضهـا وضعت]** بشـرطين الأول **[إن بلغت قيمتـه]**، أي: ما وقعت فيه الجائحة **[ثلث]** قيمة **[الجميع]** فأكثر ككونها متفقة القيمة في مثالنا.

والشرط الثاني قوله: **[وأجيح منه ثلث مكيلته]** كأن تجاح منه ثلاثون في مثالنا، فإن انتفى الشرطان أو أحدهما، فلا وضع، وإن أذهبت الجائحة جنسا كلّه **[وإن تناهت الثمرة]** المبيعة بعد بدو الصلاح على التبقية، بأن صارت تمراً أو زبيباً، ولم تضع في أيام الجذاذ المعتاد **[فلا جائحة كالقصب الحلو]** لا جائحة فيه على مذهب المدونة، فإن بيع قبل حلاوته التي هي طيبه على الجـذ ففيه الجائحة **[ويابس الحب]** المبيع بعد يبسه أو قبله على القطع، وبقي إلى أن ييبس **[وخير العامل في المساقاة]** إن أصابت حائط المساقي جائحة أضاعت منه شيئاً مشاعاً أقل من الثلثين **[بين سقي الجميع]** ما أجيح، وما لم يجح بجزء المساقي عليه **[أو تركه]** بأن يحل العقد عن نفسه، فعلم تقييد قوله: **[إن أجيح الثلث]**، وتقييد قوله: **[فأكثر]**.

فإن كان معيناً لم يلزمه إلا سقي ما سلم، وإن قل عن الثلث، وإن بلغ الثلثين خيّر في مشـاع أو غيره **[و]** بائـع **[مستثنى كيل]** أي: قدراً يكيله لا شائع، وكان ذلك الكيل ثلثاً فأقل **[من]** تلك **[الثمرة]** التي باع لغيره بثلاثة دراهم مثلاً، كإن استثنى ثلاثين من تسعين يفرض اشترى تلك الثلاثين وحينئذٍ إذا **[تجاح]** التسعون **[بما]** أي بقدر **[يوضع]** كأن أجيحت منها ثلاثون وبقيت ستون **[يضع]** ذلك المستثنى من ثلاثينه **[عن مشتريه]** الذي باع منه التسعين **[بقـدره]** أي بقـدر نسبة المستثنى من جميع التسعين، فنسبته لذلك الثلث فيحط هو ثلثا من ثلثه، ويأخذ عشرين من الستين الباقية، ويرد درهماً في مثالنا لانفقاد عشرين من ستين المشتري، فلم تكلفه بعشرة كما لم يكلفك بعشرين.

وهـذا كمـا علمت بنـاء على أنه مشترى، وعلى أنه مبقى بأخذ نصف الستين، وتحط عنـه ثلاثـون ويرد عنه نصف الثمن، والقول للبائع في نفي الجـائحة أصلاً، وإن اتفقا على أصلها، واختلفا في قدرها فقولان، واقتصر

الفكهاني على أن القول للمشتري، وإن لم تبلغ الثلث أخذ البائع جميع مكيلته من السالم، ولم يحط عن المشتري شيئاً من الثمن، وإن كان شائعاً كربع ونصف حط عن المشتري بقدر ما استثناه البائع من باب أولى.

[**فصل إن اختلف المتبايعان في جنس الثمن**] الذي هو ما قابل المثمون كقول البائع بعت بدينار فقال: بطعام أو أسلمت في حنطة فقال الآخر في حديد [**أو نوعه**] كاختلاف بين ذهب أو فضة، أو قمح، وشعير [**حلفا**] وبرىء البائع [**وفسخ**] ظاهراً وباطناً، وإنما يفسخ إن حكم بفسخه، وشبه بهذا قوله: كنا كلهما هذا حاصل معناه، ثم في ساعة الاختلاف في الجنس والنوع لا فرق بين قيام السلعة المبيعة وفواتها [**و**]لكن مع قيامها تردّ بعينها و[**رد مع الفوات**] ولو بحوالة السوق [**قيمتها**] معتبرة [**يوم بيعها**]، ويشمل كلامه الاختلاف في كون الخيل المبيع عليها نقداً أو إلى أجل ذكوراً وإناثاً لتباين الأغراض، لأن الإناث تراد للنسل، وأما إذا اختلفا في صفة العقد كقول من باع حائطه اشترطت نخلات أختارها، وقال الآخر ما اشترطت إلا هذه النخلات بعينها.

واختلاف الصفة كالجودة والرداءة ملحق بالاختلاف في القدر على الأصح، وفي كون الاختلاف في كونها سمراء، أو بيضاء من الاختلاف في النوع، أو من الاختلاف في الصفة قولان [**و**] إن اختلفا [**في قدره**] أي: الثمن ككونه عشرة أو ثمانية، ثم شبه الاختلاف في المثمون بالاختلاف في الثمن في الأوجه الثلاثة المتقدمة بقوله: [**كمثمونه**]، فإذا ثبت أن المشتري اشترى بدينار واحد جيد، فتارة يدعي أنه اشترى به شاة، ويقول الآخر بل طعاماً أو يدعي قمحاً ويقول الآخر: بل شعيراً أو شاة، ويقول البائع: بل نصفها، وأما لو قال البائع نصفها بدينار، وقال المشتري، بل ربعها بنصفه، فهذان عقدان

تنازعا في وجودهما.

والقول للمنكر بلا خلاف، ثم كلام المص هو المشهور، وروى مطرف أنهما في القدر يصدق البائع في قدر الذي قال: إنه باعه، ويصدق المشتري في قدر ما نابه مما أقر به من الثمن **[أو قدر أجل]** قال أحدهما أنه: شهر، وقال الآخر شهران وعطف على اختلاف في القدر هما، فقال: **[أو]** اختلفا في أصـل **[رهن أو حميـل]** لأن الثمن يزيد بعدم الرهن والحميل، وينقص بوجودهما، ويحتمل أن الاختلاف في قدرهما فيكون عاطفاً على المضاف إليه **[حلفا]** راجع لقوله: وفي قدره إلى هنا **[و]**إذا حلف برىء البائع و **[فسخ]** ويرجع للمسائل السبع قوله: **[إن حكم به]** أي: بالفسخ عند ابن القاسم خلافاً لمن قال يفسخ بمجرد التحالف تظهر فائدة الخلاف فيما إذا أرضى أحدهما قبل الحكم بإمضاء العقد بما قال الآخر، فعند ابن القاسم له ذلك، لا عند غيره؛ لأنه عند الغير كبيع ثان لحصول الفسخ، وإذا فسخ في السبع فسخ **[ظاهراً]** فيما بينه وبين الناس، فيأخذ شيئه ويفعل به ما شاء **[وباطناً]** على الأصح فشيؤه حلال له، وإن علم ظلم نفسه حرام على غيره، وإن علم أنه مظلوم في نفس الأمر، وعلى مقابل الأصح مشى في قوله لا أحل حراماً، وفي قوله: ولا يحل للظالم، وقيل إن كان البائع له مظلوماً فسخ مطلقاً ليصح له التصرف في المبيع بوطء أو غيره، وإن كان ظالماً فسخ ظاهراً فقط، ورجحه أبو علي ويفيده تصريح ابن أبي زيد بأن من باع أمة بدينارين، وقال المشتري: بل بواحد له إحلافه، ثم بعد الحلف إن شاء أخذها، ونظر أن المشتري أسلمها له في الثمن، وفعل بها ما شاء، وإن شاء لم يقبل الأمة، وباعها وأشهد عدلين أنـه باعها لأجل ثمنه على المشتري، وأخذ الدينارين ووقف الزائد عليهما، فمتى أقر المشتري الأول فهو له.

وما في ز من الأجوبة ضعيف [**كتناكلهما**] يفسخ ظاهراً وباطناً إن حكم به ثم قبل الفوات لا فرق بين السبع وبعده، فقد تقدم حكم الفرعين الأولين [**و**] إلى حكم الخمسة الباقية أشار بقوله: و [**صدق مشتر**] لم ينفرد بائعه بالشبه بل المشتري هو الذي [**ادّعى الأشبه**] ومده أو مع بائعه فإن انفرد به البائع، فالقول له، ومن كان القول له لم يصدق إلا إذا [**حلف**]، وتقدم أن التفصيل بين السبع إنما هو [**إن فات**] المبيع بيد المبتاع، ولو بحوالة السوق، وإن فات بيد بائعه فقولان، وإذا حلف الحالف مضى بما حلف عليه، وإن لم يشبه واحد تحالفا، ومضى بالقيمة في المقوم، والمثلى، وما نقله ز هنا عن طح إنما هو من فوات الجميع، ولا معنى لكونه من فوات البعض فقط كما زعمه، ثم تصديق المشتري إنما هو إذا كان التنازع في الثمن لا في المثمون بعد غيبة البائع على الدينار وتفرقهما، فيصدق البائع نقله بناني فوق هذا المحل.

وإن قال رجل بعت من أحد هذين الرجلين بعد بيعي من الآخر، ولا بيِّنة على ذلك، ويدعي كل أنه الأول، وقد قبضها أحدهما فتكون لمن قبضها إذا حلف على ما ادّعاه، ويرجع الذي لم يقبضها على البائع بفضل الثمن بعد يمينه أنه الأول، وقيل بلا يمين، [**ومنه**] أي: من الفوات [**تجاهل الثمن**] فيبدأ المشتري بالحلف أنه لا يدري ما اشتراه به، ثم يحلف البائع أنه لا يدري ما باع به، ووارث كل بمنزلته فيما إذا مات أحدهما، ونازع وارث الآخر أو ماتا وتنازع الورثة لقول المص: [**وإن من وارث**] ثم يفسخ بلا توقف على حكم، وترد السلعة أو قيمتها إن فاتت ونكولهما أو أحدهما كحلفهما، ومفهوم تجاهل أنه إن ادّعى أحدهما علمه، ولم يوافقه الآخر على ما ادّعاه يصدق مدعي العلم بيمينه فيما يشبه إن فات، فإن لم يفت صدق بيمينه، وإن لم يشبه فإن نكل فسخ حلف الآخر أو نكل أشبه أم لا [**وبدىء البائع**] بالحلف في غير الفرع

الذي فوق هذا.

قلت: وقع لهم هنا شيئان صرح بهما ز وسكتوا عنه أحدهما أنه فرض هذا في التنازع في القدر، وحينئذٍ لم يعلم من المص حكم غيره، ويمكن الجواب عن هذا بقول ز بعد ذلك ما نصه، وعلم من ذلك أن المبدأ في الصورتين من لم يقع لاختلاف في شيئيه.

ثانيهما قول ز هنا ما نصه، وانظر إذا وقع الاختلاف في كل من الثمن والمثمن الخ. فإنهم سكتوا عنه، وهو مشكل جداً مع ما نقلناه عنهم عند قول المص كمثمونه من أنهما عقدان تنازعا في وجودهما، والقول للمنكر إجماعاً [**وحلف**] من توجهت عليه اليمين منهما [**علم نفي دعوى خصمه**] كقوله لم أبعها بعشرة، وقول الآخر: لم اشترها بعشرين [**مع تحقق دعواه**] أي: دعوى نفسه كقوله: ولقد بعتها بعشرين، وقول الآخر: لقد اشتريتها بعشرة، ويكفي عن هذا ما يقوم مقامه نحو لم أبع إلا بعشرين، أو لقد بعت بعشرين فقط، أولا غيرها، أو لا سواها.

وإن تنازعا هل البيع بحال أو بمؤجل صدق المبتاع إن ادعى أجلاً قريباً لا يتهم فيه وإلا صدق البائع إلا أن يكون لما تباع إليه السلعة أمر معروف، فالقول لمدعيه هكذا في بناني حرفاً بحرف، وانظره مع استشكاله بيع العرض لا معيناً ولا مؤجلاً. وجعل ز هذا التفصيل مع الفوات، وقبله تحالفا، وفسخ إلّا لعرف بالأجل وسكتوا عنه، وجعل ح القول للبائع مطلقاً [**وإن**] اتفقا عليه وأنه شهر مثلاً ولكـ[**ن اختلفا في انتهاء**] ذلك [**الأجل**] بالشهر لاختلافهما في مبدئه، ولا بيِّنة، وفاتت السلعة [**فالقول لمنكر التقضى**] بيمينه بائع أو مشتر مكر أو مكتر إلا إذا انفرد صاحبه بالشبه، فله بيمين، فإن لم يشبه وحلفا غرم القيمة، فإن لم تفت تحالفا وفسخ، فإن أقام كل بيِّنة عمل ببيِّنة البائع لتقدم

تاريخها [**وإن اختلفا في قبض**] أي: إقباض [**الثمن**] فادعاه المبتاع وأنكره البائع [**أو السلعة**] فادعاه البائع وأنكره المبتاع.

قلت: ولا يمكن لعاقل أن يقول إن هذه السلعة وقع العقد عليها معينة، لأن ذلك قبض، ولأن كلام المص في تأجيلها عن حلولها وحينئذٍ فهي عرض غير معين، ولا مؤجل [**فالأصل بقاؤهما**] الثمن عند المبتاع والسلعة عند البائع [**إلا لعرف**] بقبض الثمن أو السلعة قبل المفارقة، فالقول لمن وافقه بيمينه [**كلحم أو بقل بأن**] أي: انفصل المشتري وذهب عن بائعه [**به ولو كثر**]، فالقول للمشتري أنه دفع ذلك الثمن الكثير لموافقة دعواه العرف حين انفصاله به [**وألّا**] يبين به وقد قبض المبيع واعتيد أخذ الثمن قبل أخذ المثمن أو اعتيد قبل وبعد معاً، ووقع الاختلاف بينهما بالحضرة [**فلا**] يعمل بقوله: أنه دفع الثمن [**إن ادعى دفعه بعد الأخذ**] للسلعة لدعواه ما يخالف العرف في الأولى، وعدم شهادته له عن غيره في الثانية [**وألا**] يدعي دفعه بعد أخذها، بل قبله والعرف الدفع قبل البينونة [**فهل يقبل**] دعوى المشتري لشهادة العرف له فيما إذا اعتيد أخذ الثمن قبل أخذ المثمون.

وأما إن لم يعتد قبل عن بعد، فدلالة تسليم البائع له السلعة على أخذ ثمنها [**أو**] يقبل قوله [**فيما هو الشأن**] كالحال الأول دون الثاني [**أو لا**] يقبل في الحالين، لأنه مقر بقبض المبيع مدع لدفع ثمنه [**أقوال**] وإن لم يقبض المشتري السلعة لم يقبل قوله اتفاقاً، ومثل شهادة العرف للمشتري ما إذا سكت البائع عن طلب الثمن سكوتاً يقتضي العرف أنه لا يصبر إليه، وتضعيف ز هنا كلام المص غير صحيح [**واشهاد المشتري**] على نفسه أنه قبض المثمن أو أشهد [**بـ**]أنه دفع الثمن وأشهد على كون [**الثمن**] باقياً في ذمته لم يدفعه كل هذه الثلاثة [**مقتض لقبض مثمنه**] عرفاً.

أما الأولى فظاهر وما بعدها فلأنه لا يشهد أحد إلا وقد قبض العوض **[و]** لذلـك إذا قال في الأولى أنـه قال: ذلك ثقة منه بالبائع، أو أنه أشهد بشأن الثمن، لذلك، وقال البائع: بل قبضه **[حلف بائعه]** والله لقد قبضته مني يا مشتري **[إن بادر]** بقوله: إنه لم يقبضه بأن كان بين قوله لها وبين تنازعه مع بائعه كالعشرة، فإن تأخر كالشهر فلا يمين، وكذا تجري الأمور الثلاثة في قوله: **[كاشهاد البائع]** على نفسه بأنه دفع المبيع أو بأنه باق في ذمته أو **[بقبضه]** للثمن فهذا كله مقتض لقبضه الثمن.

أما في الأخيرة فواضح، وأما في غيرها فلما تقدم وإن أنكر قبضه جرى فيه ما تقدم، إلا أن يقر بقبض بعضه بعد الكتب أو الاشهاد بقبض جميعه، فلا يحلفـه **[و]** إن شاركـا **[في]** وقوع البيع على **[البت]**، والخيار فالقول قول **[مدعيه]** أي: البت، لأنه الغالب، وإن اتفقا على الخيار وادعاه كل لنفسه، فهل يحلفان ويفسخ أو يحلفان ويكون بتاً قولان **[كمدعي الصحة]** القول له إن فات، وإلا حلفا وفسخ، ومنهم من لم يقيده بفوات، ثم هو كقوله: بعت ضحى الجمعة، وقال الآخر: عند الأذان الثاني فيصدق **[إن لم يغلب الفساد]** في تلك الصفة لكثرة شروطها كالصرف والمغارسة، وإلا كان لمدعي الفساد **[وهل]** القول لمدعي الصحة إن لم يغلب الفساد، وإن كانا مع اختلافهما في الأمرين مختلفين أيضاً في جنس المثمن، أو نوعه كقول أحدهما دراهم والآخر خمر، وكقول أحدهما: قمح نجس، والآخر: شعير طاهر، أو مع الاختلاف في قدره كقول أحدهما أنه عبد واحد حاضر، والآخر يقول: إنه عبد حاضر، وآخر آبق، أو القول لمدعي الصحة **[إلا أن يختلف]** الثمن الذي تبايعا فيه مع الاختلاف في الصحة والفساد، فقد ظهر أن الباء في قوله: **[بهما]** بمعنى مع وأن الضمير للصحة، والفساد، وأن فاعل يختلف هو **[الثمن]**، والصواب

أن يقول فكهو ويترك **[فكقدره]** وأن قوله: **[تردد]** راجع لمنطوق المص، لأنه لو كان الغالب الفساد، لكان القول لمدعيه.

ولو اختلف الثمن ويفسخ البيع وتلزم القيمة يوم القبض أيضاً، كما أنه إن كان هو المشبه في صورة عدم غلب الفساد لا عبرة بشبهه، ويتحالفان، ويفسخ وتلزم القيمة يوم القبض أيضاً، ثم لما ترجح جانب المشتري في الخمسة المتقدمة بسبب الضمان والغرم فيه على ذلك في السلم، لكن على العكس بسبب أن المسلم إليه بائع والمسلم مشتر، فقال: **[والمسلم إليه]** إن اختلف مع المسلم في شيء من قدر رأس مال، أو أجل، أو رهن، أو حميل، أو في قدر المسلم فيه، والحال أن المسلم إليه وجب عليه غرم رأس المال بسبب كون الاختلاف وقع **[مع فوات العين]** للمجعولة رأس مال بيده وفواتها يحصل **[بالزمن الطويل]** الفائت عليها بيد المسلم إليه وهو مظنة التصرف فيها والانتفاع بها **[أو]** فوات **[السلعة]** المجعولة رأس مال، ولو بجوالة سوق **[كالمشترى بالنقد]** أي: بالشيء الحال.

وإذا كان بمنزلته **[فيقبل قوله]** مع يمينه **[إن ادّعى مشبهاً]** أشبه المسلم أم لا، وإن لم يشبه، فالقول للمسلم إن أشبه **[وإن ادعيا]** معاً **[مالا يشبه]** حلفا وفسخ ويجب غرم رأس المال بقيمة أو مثله ما لم يختلفا في قدر المسلم فيه، فيعطي عن رأس المال وسط المعاملات قدرا وجودة، فإذا كان الدينار مثلاً يسلم في عشرة أرادب وثمانية واثني عشر **[فـ]**إنه يرد عن ذلك الدينار ما هو **[سلم وسط]** سلمات الناس كالعشرة في مثالنا، ولكن لا بد من اليمين، فإن حلفا أو نكلا فالحكم ما ذكر، وإلا يرد وقضى للحالف على الناكل **[و]** إن كان اختلافهما في المسلم فيه إنما هو **[في موضعه]** الذي يقبض فيه **[صدق مدعي موضع عقده]** بيمينه لأنهما لو سكتا عن ذكر موضع القبض لحكم

بموضع العقد [**وألا**] يدعه أحدهما [**فالبائع**] أيضاً يصدق في هذه كالمسائل قبلها إن أشبه، وإلا فالقول للآخر إن أشبه [**وإن لم يشبه واحد تحالفا وفسخ**] ورد قيمتها، فإن تنازعا قبل الفوات تحالفا وفسخ مطلقاً، والظاهر احتياجه لحكم [**كفسخ ما يقبض بمصر**] إن أريد حقيقتها، فإن أريد بها المدينة المعينة فقط فهو قوله: [**وجاز**] دخولها على أن يقبض المسلم فيه [**بالفسطاط**] وهي مصر القديمة [و]إن تنازعا في أي محل من الفسطاط وللسلعة سوق فيه [**قضى بسوقها**] أي: تلك السلعة [**وإلا**] يكن لها سوق [**ففي أي مكان**] من الفسطاط أراد المسلم إليه القبض به وبرىء، وإلا لعرف خاص فيعمل به.



[باب في أحكام السَّلم]

[**شرط**] صحة عقد [**السلم**] وهو البيع على أن يتقدم رأس مال ويتأخر ما يدفع فيه بسبعة شروط زيادة على شروط البيع السابقة [**قبض رأس المال**]وهو المعجل [**كله**] وأن لا يكونا طعامين إلخ. ولا شيء في أكثر إلخ. وأن يؤجل بمعلوم إلخ. وإن تبين صفاؤه إلخ، وكونه دينا إلخ، ووجوده عند حلوله إلخ، ثم الشرط الأول هو أحد شيئين إما قبضه [**أو تأخيره ثلاثاً**] فلا يضر [**ولو بشرط**] خلافاً لسحنون، واختاره عبد الحق وابن الكاتب وابن عبد البر [**وفي فساده**] أي السلم بالزيادة للتأخير عن ثلاثة، ولم تكن تلك الزيادة مشترطة ورأس المال عين، وهو المشهور، فالأولى الاقتصار عليه أو عدم فساده والخلاف جار [**إن لم تكثر**] الزيادة [**جداً**] بأن لا يحل أجل المسلم فيه، أو كثرت جداً، فلا مفهوم للشرط.

وقوله [**تردد**] ليس على اصطلاحه، انظر بناني فإن أخر بشرط ولو قليلاً فسد[**وجاز**] عقد السلم [**بخيار**] في رأس المال أو مسلم فيه لهما أو لأحدهما، أو لغيرهما وينتهي ذلك [**لما**] أي: في زمن [**يؤخر**] إليه رأس المال، وإن كان رأس المال داراً أو رقيقاً، وهو ثلاثة أيام، ومحل جوازه في المسلم فيه [**إن لم ينقد**] له رأس المال بشرط، فإن اشترط نقده فسد مطلقاً نقده بالفعل أم لا يغاب عليه أم لا حذف الشرط، أم لا، وإن نقد تطوعا جاز إن عرف بعينه، وإلا فسد إن لم يسترده [**و**]جاز عقد السلم [**بـ**]جعل [**منفعة**]

شيء [**معين**] أو مضمونة شرع فيها رأس مال السلم كاركب دابتي عشرين يوماً، واعطني ديناراً، ولو لخمسة عشر أو أحملك إلى مكة بدينار لشهر، والظاهر أنه لا بد من قبض ذي المنفعة قبل ثلاثة أيام، ولو عقاراً أو حيواناً، فإن تلف ذو المنفعة رجع المسلم إليه على المسلم بما يقابل المنفعة التي لم يقبض من المنفعة كما يأتي في الإجارة.

[**و**]جاز أيضاً [**بـ**]جعل [**جزاف**] حصلت فيه شروط بيع رأس المال [**و**]جاز [**تأخير حيوان**] جعل رأس مال السلم، ولو إلى حلول الأجل، لكن [**بلا شرط**] لذلك التأخير عن ثلاثة، وإلا منع وفسد [**وهل الطعام والعرض كذلك**] يجوز تأخيرهما جوازاً مستوى الطرفين بلا شرط أكثر من ثلاثة، ومحل الخلاف [**إن**] دخلا في ضمان المسلم إليه بأن [**كيل**] الطعام المسلوم [**وأحضر**] العرض مجلس العقد، فإن لم ينتقلا عن ضمانه كره قطعاً [**أو**] هما [**كالعين**] التي هي موضوع قوله وفي فساده بالزيادة إلخ، ولو حصل كيل أو إحضار لكن التشبيه في مطلق النهي فيكرهان قطعاً [**تأويلان و**] جاز [**رد زائف**] أي: رأس مال مغشوش وجد بقرب أو بعد [**و**]إذا رد [**عجل**] بدله وجوباً حقيقة أو حكماً كثلاثة أيام إن قام واجد الزائف به قبل حلول أجل السلم لا بعده أو قبله بثلاثة، فأقل، فيجوز تأخيره ما شاء.

فإن لم يكن مغشوشاً بل وجد نحاساً أو رصاصاً، ففي جواز بدله خلاف [**وإلا**] بأن قام به واجده، ولم يعجل البدل له حقيقة ولا حكماً، وبقي من الأجل أكثر من ثلاثة أيام [**فسد ما يقابله**] فقط على الأحسن [**لا الجميع على الأحسن**] إن لم يطلع عليه إلا بعد تأخير ثلاثة.

قلت: سكت ز عن مفهوم هذا الشرط، وعندي أنه إن اطلع عليه قبل ذلك

قيل له : خذ بدلك الآن ، وإلا وقع كلام المص ، ويشترط في عدم فساد الجميع أن لا يشترط في صلب العقد تأخير ما يظهر زائفاً تأخيراً ، وأن يكون رأس المال عيناً أو عرضاً ببيع سعر صوفاً ، فإن كان عرضاً بيع معيناً نقص السلم كلّه كذا لز، وسلم بناني و ره ونحوه لخ مصرحاً بجواز بيع العرض حالاً غير معين ، قال واقتصر عليه في الشامل ، وهو للخمي ، وقال الشيخ سالم : إنه المشهور، وهذه غفلة من بناني ، و ره عن استشكال الأول له ، وسكوت الثاني عنه ، والكمال لله تعالى .

[**و**]جاز لمن أسلم في شيء [**التصديق**] للمسلم إليه [**فيه**] أي : في شأن ذلك الشيء بعد الحلول كيلاً أو وزناً أو عدداً [**كطعام من بيع**] اشترى حالاً يجوز التصديق فيه [**ثـ**]ـم إن تخلف في أحد الأمرين ما قال له فـ[**لك**] يا مصدقه في أحد الأمرين [**وعليك الزيد**] المعروف [**والنقص المعروف وإلا**] يكن الزيد معروفاً ، بل متفاحشاً رددته كلّه ، ولا تأخذ منه المتعارف ، وإن كان النقص متفاحشاً فهو قوله : [**فلا رجوع لك**] يا مصدق ويا من صدقت بالبناء للمفعول [**إلا بتصديق**] من صدقته على النقص أو ممن صدقك على الزيادة [**أو بينة**] تشهد لك بالنقص أو له بالزيادة إن كانت [**لم تفارق**] الأخذ من حين قبضه حتى وجدت النقص أو الزيد أو حضرت كيل البائع وشهدت بزيد أو نقص فحينئذٍ يرجع من صدق بالزيد ، ومن صدقه بمثل الطعام إن كان مضموناً ، ولا يلزمه ترك المتعارف أو بحصته من الثمن إن كان معيناً [**و**]حيث لا تصديق ولا بيِّنـة[**حلف**] المسلم إليه ، أو البائع نقداً بالله [**لقد أوفى ما سمى**] لك أنه مقدار الطعام هذا إن اكتاله [**أو**] وقف على كيله ، فإن لم يكله ، بل اشتراه على تصديق برنامج مثلاً حلف بالله [**لقد باعه**] صوابه دفعه ، لأنه الذي يفيده شيئاً [**على ما كتب به إليه**] .

وهذه اليمين الأخيرة إنما تفيده [**إن علم مشتريه**] الذي صدقه في قدر المسلم فيه أو المشتري نقداً بأنه لم يكتل الطعام، بل صدق فيه غيره [**وإلا**] يحلف على أحد الأمرين أو لم يعلمك في الأخيرة [**حلفت**] أنت على النقص [**ورجعت**] عليه على نحو ما مر قريباً، فإن نكلت بعد نكوله فلا شيء لك، وإن نكلت في عدم إعلامه لك حلف وبرىء، وإن نكل غرم [**وإن أسلمت**] شيئاً يغاب عليه سواء كان [**عرضا**] أم لا، ويأتي ضده في قوله، وإن أسلمت حيواناً إلخ [**فهلك**] ما عقدت عليه سلمك وهو [**بيدك**] لم يقبض [**فهو**] أي ضمانه [**منه**]، ويتبع الجاني على شيئه أنت، أو غيرك هذا [**إن**] كان ضمانه عليه بأن [**أهمل**] أي: ترك عند من أسلمه على السكت على الوجه المتروك عليه [**أو**] لم يسكت عليه بل [**أودع**] له [**أو**] ترك له [**على**] وجه من الانتفاع لا يضمنه به ككونه اكتراه أو استثنى منفعته [و]ضمانه [**منك**] يا مسلم إن ضاع و[**لم تقم بينة**] لك على هلاكه [و]الحال أنه بقي عندك على وجه تضمنه له بأن [**وضع**] عندك عارية أو [**للتوثيق**] بأن تجسه حتى تشهد على إسلامه إليه أو حتى يأتي برهن أو حميل.

[و]إذا ضمنته [**نقض**] السلم، [و]إنما ينقض إن [**حلف**] المسلم على ضياعه [**وإلا**] بأن نكلت عن اليمين [**خير الآخر**] وهو المسلم إليه في نقض السلم وبقائه، وأخذ قيمة العرض المذكور، وإن قامت بيِّنة على هلاكه فمنه ويتبع الجاني كإن كان مما لا يغاب عليه لقوله: [**وإن أسلمت حيواناً أو عقاراً**] وترك عندك على أي وجه وادعيت ضياعه وله بيِّنة أو لا، [**فالمسلم ثابت**] لا ينقص [**ويتبع**] بالبناء للفاعل المسلم إليه في هذا، وفيما قدمناه [**الجاني**] على شيئه المسلوم له [**وشرط**] السلم الثاني مركب من انتفاء خمسة أشياء وهي [**أن لا يكونا**] أي: رأس المال والمسلم فيه [**طعامين**]،

ومنه سلم نخلة مثمرة في طعام [**ولا نقدين**] لخوف ربا النساء في الأمرين، وحكم الفلوس هنا حكم العين [**ولا شيئاً**] غير طعام [**منه في أكثر**] كبعير في اثنين [**أو أجود**] كثوب رديء في مثله جيد من جنسه في الأمرين، لأنه سلف جر نفعاً [**كالعكس**] بعيرين في بعير أو ثوب جيد في رديء من جنسه، لأنه ضمان بجعل.

قلت: وعندي أن صواب ز لو قال مركب من ستة أشياء تأمل، واستثنى من قوله ولا شيء وما بعده قوله: [**إلا أن**] يراد بهذا ما لا يراد بهذا، هكذا يفهم من كلام بناني هنا، وكلام ز عند قول المص والمصنوعات إلخ أنه هو اختلاف المنفعة، وصرح به الشيخ ره جاعلاً غير الفقيه أعلم به من الفقيه، ثم إن كانت [**تختلف المنفعة**] اختلافاً قوياً كإرادة هذا للركوب، وهذا للحمل لم يشترط التعدد وإن اختلف اختلافاً ضعيفاً اشترط كأن أريد بالدواب الركوب، فيسلم جيد في حاشيين، فأكثر وهما فيه، وكسلم نصف ثوب جيد في كامل رديء، وبما قدمنا علمت أن لا مفهوم للعدد في قوله [**كغاره**] أي السابق من [**الحمر**] جمع حمار [**في**] الحمير [**الأعرابية**] لجوازه، وإن لم يحصل تعدد ثم الحمير والبغال جنس واحد [**و**]كجواز سلم الواحد [**سابق الخيل**] في أكثر منه وعكسه [**لا**] فرس [**هملاج**] أي: سريع المشي في غيره من غير سابق [**إلا**] أن يكون الهملاج [**كبرذون**] بكسر الموحدة، وهو الذي أبواه أعجميان، يراد لما تراد البغال من الحمل والسير، فيسلم في اثنين من غيره فأكثر.

وانظر ما أدخل بالكاف [**و**] جاز سلم [**جمل**] على ما يشمل الذكر والأنثى [**كثير الحمل**] في عدة مما ليس كذلك [**وصحح**] اختلاف المنفعة بما تقدم [**وبسبقه**] أي: كل منهما كاف [**وبقوة البقرة**] على العمل، وليس التاء للتأنيث، بل للوحدة، ولذا قال [**ولو أنثى وكثرة لبن الشاة**] عما أسلمت فيه

من جنسها أو أسلم فيها بتعدد الأكثر من بقر أو جاموس، إلا لعرف كمن يريد البقر للبن لا للحرث، فلا يحمل أهل بلد على ما سطر في عرف غيرهم [**وظاهرها**] حين قالت: لا يسلم ضأن الغنم في معزها، ولا العكس إلا شاة غزيرة اللبن فتسلم في حواشي الغنم [**عموم الضأن**] لدخوله في الشاة [**وصحح خلافه**] فلا يعتبر في الضأن كثرة اللبن [**وكصغيرين**] من الابل مثلاً بأن لا يصلحا للحمل [**في كبير**] منها مثلاً بأن يصلح للحمل إن لم يؤد للمزابنة بأن يطول الأجل بحيث يصير الصغيران أو أحدهما كالكبير [**وعكسه**] كبير في صغيرين إن لم يطل الأجل بحيث يلد صغيرين [**وصغير في كبيرين وعكسه إن لم يؤد للمزابنة**] كطول الأجل إلى أن يكبر الصغير أو يلده الكبير [**وتؤولت**] المدونة [**على خلافه**] أيضاً، وهو أن الصغير والكبير لا تختلف بهما المنفعة في تعددهما وعدمه. والراجح التأويل الأول.

وشبه في المنع المستفاد من قوله: وتؤولت بخلافه قوله: [**كالآدمي والغنم**] لا تختلف المنفعة فيهما بالصغر والكبر لا مع التعدد، ولا مع عدمه، ثم زاد تمثيل اختلاف المنفعة، وقال [**وكجذع طويل غليظ**] أو غليظ فقط، فيسلم [**في غيره**] من جذع أو جذوع صغاراً خلقة، أو كان لا يحصل الصغير من الكبير إلا بفساد لا يقصد عادة، فإن كان يحصل بغير فساد منح، ولا يكفي الطول وحده خلافاً لابن الحاجب، ثم كلام المصنف في جذوع النخل مثلاً فيما بينها لا جذوعها مع شيء آخر، فإن الخشب أجناس على الأصح [**وكسيف قاطع**] يجوز [**في سيفين دونه**] في القطع والجوهرية معاً، لا في أحدهما فقط، ولا سيف قاطع في واحد دونه، ثم عطف ما حقه أن لا يعطف لأنه ليس مما يخالف المنفعة في الجنس، بل خرج مما كان فيه قبل أن يذكر بقية كلامه عليه فقال: [**وكالجنسين**].

ومما يدلك على أن المعطوف ليس كما قبله أنه لا يشترط في المعطوف هنا اختلاف المنفعة لقوله: [**ولو تقاربت المنفعة**] لاختلاف الأغراض [**كرقيق**] ثياب [**القطن و**] رقيق ثياب [**الكتان**] بفتح الكاف [**لا**] يجوز سلم [**جمل**]مثلاً [**في جملين مثله**] على المشهور، لأن فيه تغريراً يمنع، وتغريراً يجوز، والأصل في مثل ذلك تقديم المنع، ولا مفهوم لقوله مثله، وإنما هو تنبيه بالأخف على الأشد، ووجه التقدير ليس هو أنه لما [**عجل أحدهما**]، وآخر الآخر لأجل السلم كنا إذا نظرنا المؤجل جعلنا المسألة من باب السلف، والمعجل نفع، وإن نظرنا المعجل جعلنا المسألة من باب البيع، وتفاضل الحيوان جائز، فإن كان مع أحد الجملين غيره كدراهم مثلاً جاز حيث عجل الجملان لا في غير ذلك، سواء كانت الدراهم من صاحب المؤجل للسلف بنفع أو من صاحب المعجل، لأنه ضمان بجعل.

ثم لما اقتحم هاتين المسألتين بين ما يخالف المنفعة رجع إليه فقال: [**وكطير**] متحد الجنس، فإن [**علم**] صنعة شرعية فيسلم في واحد غير معلم [**لا بالبيض**] على إحدى روايتين لا رجحان لها على الأخرى، فلا يختلف به [**و**] لا [**الذكورة والأنوثة**] اتفاقاً في غير الآدمي بل [**ولو آدمياً**] على الصحيح والأشهر، وأكثر المتأخرين على اختلافه بهما لاختلاف خدمة النوعين فخدمة الذكور خارج البيت والأسفار والحرث وشبهه وخدمة الإناث داخل البيت كالعجن والخبز والطبخ ولاختلاف أغراض الناس.

قلت: وتقدم لز عند قول المص: ولو معيناً يتأخر قبضه إلخ، أن هذا النوع يخرج عن حرمة تقليد الضعيف لما رجحه الأشياخ، واختاره المتأخرون أ. هـ، فإن كان الطير غير متحد الجنس كحمام مقتنى، ودجاج وإوز أسلم بعضها في بعض، وما عدا هذه الثلاثة من الطير صنف واحد مغاير الثلاثة، ثم إنه لا تراعى

حياة هذا الصنف إلا مع اللحم، فإذا بيع بصنفه منع، وبغيره جاز، ومع غير اللحم يقدّر لحماً فلا يسلم فيه طعام [و]لا تختلف الجوار بسبب **[غزل وطبخ]** الواو بمعنى أو لأنه صنعة سهلة، فلا تسلم كل فيمن لم تتصف بذلك، ولا فيمن دونه فيه مع أن المعتمد في الطبخ أنه ناقل بلغ النهاية أم لا فالقيد في قوله: **[إن لم يبلغ النهاية]** بأن تفوق نظائرها، ويكون المقصود منها الغزل ولمثله تراد راجع على الغزل فقط **[وحساب وكتابة]** لا ينقل بهما الرقيق عن جنسه ولو اجتمعا فيه إن لم يبلغ النهاية، ولو في إحداهما، وتقدم إن ما يحصل به الاختلاف منوط بالعرف **[والشيء]** طعاماً أو نقداً أو عرضاً أو حيواناً، أي: دفعه **[في مثله]** قدراً وجنساً وصفة مع اتحاد المانع **[قرض]** إن قصدت نفعك أو نفعكما أو أجنبياً منع، وإلا جاز ولو نص على السلم أو البيع ما عدا الطعامين والنقدين فلا بد فيهما من تسميته قرضاً، فإن سكتا منع، وأحرى إن نصا على السلم أو البيع.

وثالث الشروط قوله: **[وأن يؤجل]** المسلم فيه **[بـ]**أمر **[معلوم]** للمتعاقدين علما حقيقياً أو حكماً كمن لهم عادة بوقت القبض، فلا يحتاج لضرب الأجل، وإنما اشترط تأجيله ليسلم من بيع ما ليس عندك، لأن الغالب تحصيل المسلم فيه في ذلك الأجل، واشترطت معرفته للأجل لخوف الغرر، وأن يكون أقله ما هو مظنة اختلاف الأسواق.

قلت: ولعل اشتراط هذا القيد ليسهل على الإنسان شراء الشيء، ومفهوم قوله: **[زائد على نصف شهر]** أنه لا بد من تحقق لخمسة عشر لا دونها، فلا يجوز وهو جائز بحساب العجم إن علمه المتعاقدان لقوله: **[كالنيروز]**، وهو أول يوم من السنة القبطية **[والحصاد والدراس]** بفتح أولهما وكسره **[وقدوم**

الحاج] ونحو الثلاثة من كل عمل واقع في الزمن، ويجوز بالشتاء والصيف سواء عرفهما بشدة البرد أو الحر أو بالحساب **[واعتبر ميقات]** أي: وقت **[معظمه]** أي: ما ذكر أي: الوقت الذي يغلب وجود كل فيه، وإن لم يوجد بالفعل واستثنى من قوله: زائد إلخ قوله: **[إلا أن]** يشترط أن **[يقبض]** المسلم فيه **[ببلد]** غير بلد العقد، لكنه مظنة اختلاف الأسواق لكون مسافته **[كيومين]** فأكثر لا أقل من يومين فيجوز **[إن]** قبض رأس المال بمجلس العقد، أو قربه وإن اشترط الخروج فوراً، وإن **[خرج]** العاقدان المسلم إليه والمسلم **[حينئذٍ]** أي حين العقد بنفسهما أو بوكيلهما فراراً من جهالة زمن القبض، واشترط القبض بمجرد الوصول، وكان الخروج **[ببر أو]**ببحر **[بغير ريح]** لا بريح لعدم الانضباط به حينئذٍ، لأنه قد يصل أول يوم، فلا يجوز ضبط المسافة به، فإن اختل بعض الشروط، فلا بد من خمسة عشر، وإن حصل عائق عن الخروج، ورجى انكشافه انتظر، وإلا خيّر المسلم إليه في البقاء والفسخ **[والأشهر]** المضروبة أجلاً، والشهر والشهران تحسب **[بالأهلة]** إن وقع العقد في أولها، فإن وقع في أثناء شهر من ثلاثة مثلاً حسب الثاني والثالث بالأهلة **[وتمم]** الشهر **[المنكسر]** بوقوع الأجل في أثنائه ثلاثين يوماً **[من الرابع]**، و إن كان المنكسر تسعة وعشرين.

[و]إن وقع بيع السلم بينهما مؤجلاً **[إلى]** شهر **[ربيع]** مثلاً **[حل بأوله]** أي: بأول جزء منه، وهو أول ليلة منه لا برؤيته ولو نهاراً **[وفسد]** السلم أن قال في تأجيل ربيع مثلاً: أقضيك **[فيه]** لأنه يحتمل أوله ووسطه، وآخره وقيل لا يفسد ويقضيه وسطه، ومثله العام وهو الحق، لا قوله **[على المقول]** فضعيف، وإن قال أقضيك في جل ربيع، فقال ابن نافع: الجل الثلثان أو أكثر لا **[لا في اليوم]** لخفة الأمرين، ويحمل على طلوع فجره.

ورابع الشروط قوله: **[وإن يضبط بعادة]** أي: يعرف قدر المسلم فيه بما يعرف به، ولو بيع حالاً، فإن كان **[من]** شيء مكيل ضبط **[بكيل]** كقمح **[أو]** من موزون ضبط بـ**[وزن]** كلحم **[أو]** من معدود ضبط بـ**[عدد]**، وذلك **[كالرمان]**، وضبط كبره وصغره، ولذا زاد قوله: **[وقيس]**، ولو بيع وزناً **[بخيط]** عند عقد السلم، فإن ضاع الخيط جرى على ما يأتي في الذراع، وعطف على الرمان قوله: **[والبيض]** ولا يقاس لعدم اختلاف الأغراض غالباً بالصغر والكبر، ومنهم من قال: يقاس بخيط، وعطف على من كيل قوله: **[أو]** يضبط **[محمل أو جُرْزة]** كغرفة حزمة من القت إن أسلم **[في كقصيل]** أو بقل، أو قرط، بأن يقول أسلمتك فيما يسع هذا، ويجعل تحت يد أمين **[لا]** يضبط القصيل ونحوه **[بـ]**أنه قصيل **[فدان]** لما فيه من الجهل، ولأنه يصيره معيناً، والمسلم فيه إنما يكون في الذمة **[أو]** يضبط **[بتحر]** إن لم توجد آلة وزن **[وهل]** ضبطه به أن يقول: أسلمت لك فيما إذا تحرى كان متلبساً **[بقدر كذا]** من الأرطال **[أو]** الضبط به أن يسلم و**[يأتي به]** أي: بلحم وخبز مقدر بعشرة أرطال مثلاً، ويقع السلم في مثله، كما قال: **[ويقول كنحوه]** ويشهد على هذا المثال لئلا يختلفا **[تأويلان]** وأتى بقوله: **[وفسد بمجهول]** لم يجتمع مع معروف ليفيد حكم ما إذا اجتمعا بقوله: **[وإن نسبه]** أي: ضم معلوماً لمجهول نحو أسلم في أردب ملء هذا الوعاء لم يفسد السلم، بل **[ألغى]** وترك قوله: ملأ الوعاء لأنه مجهول.

وأخذ بقوله أردب لأنه معلوم زاد على الوعاء أو نقص، **[وجاز]** ضبطه حيث لم ينصب الحاكم ذراعاً **[بذراع رجل معين]** ذلك الرجل، ولا بد من رؤية ذراعه، وانظر هل المراد من عظم المرفق إلى آخر الكوع، كما في سترة المصلى أو إلى آخر الكف والأصابع، فإن لم يعين الرجل حمل على ذراع

وسط، والقياس الفسخ، فإن خيف غيبة ذي الذراع أخذ قدره، وجعل بيد عدل إن اتفقا، وإلا أخذ كل منهما قياسه، فإن تنازعا في قياسه بكموته ولم يعلم قياس ذراعه ودفن لم ينبش ليقاس عليه، ولكن تحالفا وتفاسخا إن قرب العقد، وعند حلوله القول للمسلم إليه أن أشبه وإلا فالمسلم أن أشبه وإلا حمل على ذراع وسط [كـ]ما يجوز ضبطه بـ[**ويبة**] وهي عشرون مداً [و]أي مع [**حفنة**] أي: ملأ كفى رجل معين [و]في جواز السلم [**في الـويبـات**] المعلومات [و]كل ويبة حفنة من [**الحفنات**]، فإن زادت الحفنات منع قطعاً، أو منعه، وهو قول الأكثر [**قولان و**]شرطه الخامس [**إن تبين صفاته**] أي: المسلم فيه.

ثم لما كانت الأثمان تختلف باختلاف الأغراض قيدها بأنها [**التي تختلف بها**] الأغراض اختلافا لا يغتفر الغبن به عند الناس لكثرته، فصوابه أن يقول: الثمن، ولا يقول [**القيمة**] فإن لم تختلف بها الأغراض [**في المسلم**] لم يجب التبيين كنقص لا يتغابن بمثله لقلته [**عادة**] ببلد السلم، وخص السلم لأنه يغتفر فيه من ترك بعض الأوصاف مالا يغتفر مثله في بيع النقد، واشعر قوله: وإن تبين إلى عادة باشتراط علمها لهما ولغيرهما، وهو كذلك، وإلا فمتى اختصا بعلمها أدى للتنازع [**كالنوع**] بأن يقول فرساً مثلاً، ويحتمل الصنف كرومي، وحبشي، [و]يبين مع ذلك [**الجودة**] للنوع المسلم فيه [**الرداءة**] له [و]التوسط [**بينهما**] فهذه لا بد منها في كل مسلم فيه، وما يذكر بعد واو العطف مختص بما دخلت عليه الواو كقوله :إنه ذكر الثلاثة في الحيوان [و]الثوب زاد [**اللون**] فيهما، فيقول: أسلمت [**في الحيوان والثوب**] الذين صفتهما كذا من بياض وسواد، ومنهم من جعل اللون مما يجب بيانه في كل ما يبين فيه ما قبله [و]يبين في [**العسـل**] ما مر من الصفات [و]يزيد [**مـرعـاه**] أي مرعى نحله قرطاً أو غيره [و]يبين الثلاثة الأول [**في التمر**]

كصيحاني، وبرني جيداً أو رديئاً أو بينهما.

[**والحوت**] كبياض أو بلطى، وجيد أو رديء أو بينهما [**و**]يزيد فيهما [**الناحية**] المأخوذين منها ككون التمر مدنياً، وككون الحوت من عذب أو ملح [**والقدر**] فيهما من كبرهما أو صغرهما وتوسطهما [**و**]بين الأوصاف الخمسة [**في البر**] من نوعه وجودته أو غيرهما، وكونه أبيض وأحمر [**و**]يزيد [**جدته**] أو قدمه [**وملأه**] أو كونه ضامراً عند بعضهم، وقيل: لا يلزم بيانهما، والحق في ذلك أنه [**إن اختلف الثمن بهما**] أي: الجديد، ومقابله، والضامر، ومقابله وجب التبيين، وإلا فلا، ثم الملء كبر الحبة والضمر صغرها [**و**]يذكر كونه [**سمراء**] وهو قمح الشام [**ومحمولة**] أي بيضاء، وهو قمح مصر فيما مضى إن كان المتبايعان [**ببلد**] بالتنوين [**هما به**] ينبتان فيه، أو يحملان إليه كمكة شرفها الله تعالى، ولذا قال: [**ولو بالحمل**] فإن لم يذكر ذلك فسد السلم خلافاً [**لابن حبيب**] فيما يحمل [**بخلاف**]ما لا ينبتان به، بل أحدهما نحو [**مصر فالمحمولة**]هي المقضى بها، لأنها الغالب بها الزمن القديم أيضاً.

وأما الآن فهما بها على السواء، ولذا وجب البيان [**و**]بخلاف [**الشام فالسمراء**] هي المقضى بها في الشر من القديم أيضاً، وأما الآن فهما بها كمصر مع أن ذكر النوع والجودة والرداءة مغن عن ذكر السمراء والمحمولة [**و**]بخلاف [**نقى**] أو متوسط في النقاء [**أو غلِث**] بكسر اللام، فيحسن ذكر ذلك، فإن لم يذكر منه شيئاً لم يفسد، ويحمل على الغالب، وإلا فالوسط [**و**]يذكر [**في الحيوان**]، ناطقاً أو لا ما مر، [**و**]يزيد [**سنة**] في الرقيق مراهقاً، أو بالغاً، وفي غيره جذع أو ثني أو غيره [**و**] يزيد فيه [**الذكورة والسمن وضديهما و**]يذكر [**في اللحم**] ما تقدم [**و**]يزيد كون المأخوذ منه [**خصياً وراعياً أو معلوفاً لا**] يشترط بيان ما يأخذ [**من**] الشاة [**كجنب**] أو رقبة أو

فخذ، إلا أن تختلف به الأغراض، [و] يذكر [**في الرقيق**] ما تقدم [**و**]يزيد [**القد**] أي القدر من طول أو قصر أو يقول طوله أربعة أشبار مثلاً [**والبكارة**] وضدها ولو وخشا وقيد [**مسند**] بالعلية [و] عده [**اللون**] هنا مستغنى عنه، لأنه إن عنى به اللون العام ككونه أسود مثلاً، فهذا يغني عنه ذكر جنسه.

وإن عنى به اللون الخاص ككون سواده شديداً أو يميل إلى حمرة مثلاً، فهـذا هو قوله، واللون في الحيوان وإن عنى باللون في الحيوان اللون العام أغنى عن ذكر الجنس، [**قال و**]يزيد على ما تقدم في سلَمَ جارية [**كالدَّعَج**] وهو شدة سواد العين مع سعتها والشهلة وهي ميل سوادها إلى الحمرة، والحور، وهو شدة بياضها وشدة سوادها والكحل بفتحتين، وهو أن يعلو جفون العين سواد كالكحل من غير اكتحال، [**وتكلثم الوجه**] وهو كثرة لحم الخدين والوجه بلا تكشر في عبوسه، ويصف الأنف بالقنا، وهو انخفاض وسطه، والشمم وهو ارتفاعه، ولون الشعر وسبوطته وجعودته [و] يذكر [**في الثوب**] ما تقدم [**و**]يزيد [**الـرقـة والصفـاقة**] أي: المتانة [**وضديهما**] الغلظ والخفة، ولو قدم هذه الأوصاف عند قوله، والثوب لاستغنى عن قوله، وفي الثوب، وقوله هناك الجودة يغني عن قوله: الرقة وما بعدها [**و**]قوله أنه إن أسلم في [**الزيت**] يذكر الجنس [**المعصومة**] زيتوناً أو قرطاً أو سمسماً [**و**] إنه إن استفهمه المسلم فقال: زيتك [**بما يعصر**] هل بمعصرة أو ماء يخبره بما يعصره [**به**] هو ذكر نوعه وجودته ورداءته وهو بينهما.

[**وحمـل**] لفـظه إن قال أسلمت [**في**] الشيء [**الجيـد أو**] في الشيء [**الرديء**]، ولم يقيد بأعلا الأمرين، ولا وسطهما، ولا أدناهما [**على الغالب**] إن تطلق عليه الجودة والرداءة، لا ما يغلب في البلد [**وإلا**] بأن لم يكثر اللفظ في أحدهما عن الأخريات تساوت الأصناف في التسمية والإطلاق [**فالوسط**]

بين الجـودة والـرداءة يقضي منـه، لا إنـه يعـطي النصف من كل واحد من الصنفين، ويقضي في النكـاح بالوسط، وإن كان ثم غالب لبنائه على عدم المشاحة [و]سادس الشروط[**كونه**] أي: المسلم فيه [**ديناً**] في ذمة المسلم إليه، لا معيناً عنده أو عند غيره.

[و]سـابعهـا [**وجـوده**] أي: كونـه مقـدوراً عليه لتحصيله غالبـاً [**عنـد حلوله**]أي: حلول أجله المعين حيث دامت قدرة المسلم إليه على تحصيل المسلم فيه لكـونه موجوداً في كل الأوقات، بل [**وإن انقطع**] وانتهى وجود المسلم فيه [**قبله**]، أي: الحلول خلافاً لأبي حنيفة، أو كان نادراً لانقطاع عند الحلول لأنا لا نعتبر عدمه نادراً [**لا**] يجوز السلم في [**نسل حيوان**] أن [**عين**] ذلك الحيوان [**وقل**] لأنه لا يتحقق وجوده فيؤدي للتردد بين السلفية والثمنية.

قال الشيخ سالم هنا: ولا فرق بين كون رأس المال مما يغاب عليه أم لا، وظاهر المدونة المنع وإن كثر الحيوان المعين [**أو حائط**] فلا يسلم في ثمره إن عين، وإن كثر على غير الوجه الآتي، وأما عليه فهو قوله [**وشرط**] إلخ، ثم أقول إن الظاهر لي أن وجوده عند حلوله هو علة وجوب كونه ديناً فكأنه قال: وكوْنه ديناً ليوجد عند حلوله لئلا يتردد بين السلفية والثمنية، ولم أر من نبه عليه و[**إن**] عين ثمر حائط فتارة يقول: أسلمت ثوبي هذا في ثمر هذا الحائط، وتارة يقول بعته فيه، وتارة يسكت عنهما نحو: خذ ثوبي وأعطني ألفاً من ثمر هذا الحائط، فإن [**سمى سلما**] فلا بد من ستة شروط [**لا**] إن سمي [**بيعاً**] أو سكت فلا يشتـرط بيان كيفية القبض والشـروط هي: [**إزهاؤه**] تلك الساعة للنهي عن البيع قبله، وتسميتـه سلمـاً مجاز [**وسعة الحائط**] بحيث يمكن استيفـاء القدر المشترى منه، وإن كان صغيراً [و]إنما شرط أن تبين [**كيفية قبضه**] هل متوالياً، أو متفرقاً، وقدر ما يأخذ منه في كل يوم في لفظ السلم دون

البيع لحمل لفظ البيع على الحلول.

[و]رابع الشروط إسلامه أو بيعه [**لمالكه**] أي الحائط المعين [**و**] خامسها [**شروعه**] في أخذ الثمن حين العقد من ساعة اشتراطه بيان كيفية القبض إذ لو لم تشترط لحلم على الحلول كما تقدم، [**وإن**] تأخر الشروع [**لنصف شهر**] فقط لا أزيد على المعتمد [**و**] سادسها أن ينتهي [**أخذه**] لكل ما اشتراه في حال كون الثمر [**بسرا أو رطباً**] وزيد سابع، وهو اشتراط أخذه كذلك، فلا يكفي الأخذ من غير شرط، ولا هو من غير أخذ ولا أخذه تمراً أو شرط ذلك فلا يجوز ذلك لبعد ما بينه وبين المشتري حين الإزهاء، وقرب البسر أو الرطب منه إلا أن يقع العقد عليه جزافاً، فله إبقاؤه إلى أن يتم ولا يشترط تقديم رأس المال، وإن سمى سلماً [**فإن شرط تتمر**] ما وقع عليه العقد من [**الرطب**]صريحاً، أو التزاماً كما لو اشترط في بيان كيفية قبضه أياماً يصير فيها تمراً، فليس من الحرام البيِّن، ولذلك [**مضىٰ**] البيع [**بقبضه**] ولو قبل تتمره، ومثله إذا يبس قبل ا لاطلاع عليه، فعلم أن الشرط السادس للجواز لا للصحة، [**وهل المزهى**] وهو هنا مالم يرطب فيشمل البسر [**كذلك**] إن اشترط تتمره مضىٰ بقبضه إذا اشتراه مزهياً أو بسراً [**وعليه الإكثار أو**] لا يمضي بالقبض، بل هو [**كالبيع الفاسد**] يرد، إلا أن يفوت بمفوتاته لبعد التمر من الزهو [**تأويلان فإن انقطع**] أي لم يوجد شيء من تمر الحائط المعين ولا فرق فيما منع من وجوده وجب الفسخ، لأنه معين تلف وقت ضمان البائع.

وإن كان الانقطاع بعد قبض بعضه، وقد دفع رأس ماله وهو درهمان مثلاً، والتمر عشرة وأخذ خمسة مثلاً [**رجع**] على رب الحائط [**بحصته**] أي: حصة المنقطع من ثمنه معجلة له بالقضاء أن طلب تعجيله لا إن تعجيله حق لله تعالى ولا يبقيه لقابل، لأن من شروط السلم في المعين زهوه، وهو غير موجود فضلاً

عن زهوه، وله أن يأخذ بباقي الثمر شيئاً ولو طعاماً **[وهل]** معرفته حصة ما بقي يجري **[على القيمة، وعليه الأكثر]** فيقوم ما قبض بزمنه، ويقوم ما لم يقبض لو قبض في زمنه أيضاً، فإن ساوى كل عشرة مثلاً فضّ الثمن عليها، ورجع بأحد درهميه في مثالنا، **[أو]** ساوى الأول عشرة، والثاني خمسة فبثلثهما، وإن ساوى الثاني درهمين فبسدسهما، وهكذا ولا يتصور هذا القول إلا فيما إذا أسلم على أن يأخذ شيئاً فشيئاً لأنه لو اتخذ زمنه لتعين القول القائل أن المرجوع إليه إنما يكون **[على]** قدر **[المكيلة]** ولو اختلف الزمن فيرجع في أحد درهميه في مثالنا السابق **[تأويلان]**.

وقول [ز] فإن لم يكن المسلم دفع إلخ، غير صحيح **[وهل القرية الصغيرة]** وهي ما ينقطع ثمرها في بعض أوقاته من السنة **[كذلك]**، أي: كحكم المسلم في حائط معين في جميع ما مر **[أو]** هي مثله **[إلا في وجوب تعجيل النقد]** أي التعجيل برأس المال **[فيها]** لأن السلم فيها مضمون في الذمة لاشتمالها على حائط وجهات لا يدري المسلم من أيها يأخذ **[أو تخالفه]** أي: تخالف القرية الحائط **[فيه]** أي: في وجوب تعجيل النقد.

[وفي] جواز السلم فيها **[لمن لا ملك له]** في تلك القرية، لأن أهل القرية إن لم يبع هذا باع هذا، فلا يتعذر الاستيفاء بخلاف الحائط، فيمنع لغير ربه، لأنه قد لا يباع له **[تأويلات]** ثلاث، ثم لما تكلم على الحائط المعين، وما في حكمه من قرية صغيرة تكلم على السلم الحقيقي الذي في الذمة فقال: **[وإن انقطع]** أي لم يوجد **[ما]** أي: مسلم فيه من صفته أنه **[له إبان]** أي: وقت معين يأتي فيه **[أو]** انقطع مسلم فيه في حكم السلم في الذمة، لكونه اشترط أن يعطي **[من]** ثمر **[قرية]** مأمونة يتحقق وجود ثمرها في وقت جميع إبانه صغيرة كانت أو كبيرة، ولم يقبض المسلم شيئاً بسبب تخلف المسلم إليه

[**خير المشتري**] الذي هو المسلم [**في الفسخ**]للعقد عن نفسه، فيرجع بعين شيئه إن أسلم في طعام.

ولا يجوز أخذ غيره عنه [**وفي الإبقاء**] لعام قابل، فإن كان المتخلف هو المسلم فينبغي عدم تخييره لظلمه المسلم إليه بالتأخير، ومثله فيما يظهر غفلة كل منهما عن الآخر حتى أتى العام القابل ولا خيار له [**وإن قبض البعض**] من المسلم فيه، والموضوع بحاله، وكان الانقطاع بجائحة أو هروب المسلم إليه، أو بعدم طلب المسلم إليه حتى خرج إبان المسلم فيه [**وجب التأخير**] بالباقي لأن السلم تعلق بذمة المسلم إليه فلا يبطل ببطلان الأجل كالدين [**إلا أن يرضيا**] معاً [**بالمحاسبة**] وتكون على المكيلة لا على القيمة ويمنع أخذه عن بقية رأس ماله عرضاً أو غيره خوف بيع الطعام قبل قبضه، وجواز الرضى بها حيث كان الانقطاع من الله تعالى أو بهروب أحدهما حتى فات الإبان، فإن كان بسكوت المسلم عن المسلم إليه لم يجز التراضي على المحاسبة لاتهامهما حينئذٍ على البيع والسلف، وبالغ على جواز المحاسبة بقوله: [**ولو كان رأس المال**]المرجوع ببعضه في مقابلة المنقطع [**مقوماً**] كثياب وحيوان خلافاً لسحنون لعلة انظرها في الأصل.

[**و**]إذا استكملت الشروط فإنه [**يجوز فيما**] كان مستهلكاً نحو شيء من الأطعمة [**طبخ**] إن حصرت صفته لحماً كان أو غيره إذا كان يعرف تأثير النار فيه بالعادة [**واللؤلؤ والعنبر**] خرء دابة في البحر [**والجوهر**] كبار اللؤلؤ كباراً متوسطاً لا خارجاً عن المعتاد لعدم تيسر وجوده غالباً، فيدخل تحت قوله: ومالا يوجد [**والزجاج**] مثلث الزاي [**والجص**] وهو الجبس [**والزرنيخ**] وهذان مما يطبخ ونكتة ذكرهما دفع توهم قصر ما طبخ على المأكول، [**وأحمال الحطب**] أي: جعل معياره الحمل، وأولى الوزن [**و**]يجوز في [**الأدم**]، وهو الجلد بعد

دبغه، والمراد به هنا أعم [و]يجوز في [**صوف**] مضبوط [**بالوزن لا بالجزز**] جمع جزة بكسر الجيم لاختلافها صغراً وكبراً.

وأما شراؤه لا على وجه السلم، فيجوز بالجزز تحرياً، وبالوزن مع رؤية الغنم، والشروع في الجز، وإن تأخر النصف شهراً ويجوز السلم في نصل سيوف وسكاكين ثم ذكر مسألة جعلها [ز] من أفراد قوله: وإن اشترى المعمول منه إلخ، وحاصلها مع مسألة الثوب الآتية ثلاثة أقسام [و] ذلك أنه في حال شرائه لـ[**تور**] صنع بعضه أو ثوب كذلك [**ليكمل**] له كل منهما على صفة خاصة يجوز في التور وفي الثوب إذا كان عند المشتري منه جملة نحاس، أو غزل على ملكه غير ما اشترى، بحيث يكون إذا خرج كل منهما على غير الصفة المشروطة يمكنه خلعه، وإن اشترى جملة النحاس، أو الغزل منه، وأنهما يصنعان منه منعا معاً، إلا أن يبقى من عمله اليسير جداً، ويختلفان فيما إذا كان عنده نحاس أو غزل أقل من القدر الذي يختلفان منه، فيجوز في التور إذا كان عنده ما يجبر به نقصه وجعله [**بناني**] يصح فيها أن تكون من السلم، لكن بناء على مذهب [**أشهب**] المجوز في السلم تعيين المصنوع منه، والصانع وهو هنا غير المصنوع منه فقط، وعلى ما لـ[**ز**] يضمنه مشتريه بمجرد العقد، ويضمنه الصانع ضمان الصناع فقط [و]جاز الشراء لشيء [**من**] شخص [**دائم العمل**] وليس عنده ذلك الشيء مع أنه مشروط عليه الآن أن قدر على تحصيله بسبب دوامه على العمل الذي يحصل ذلك الشيء كأن يشتري مائة من صانع دائم على الصنعة مفرقة على أيام يمكن فيها تحصيلها وكـ]ان يشتري من [**الخباز**]كل يوم عدداً معيناً، وليس لأحدهما الفسخ في الأولى دون الثانية، [**وهو**] أي: الشراء المذكور [**بيع**] فلا يشترط فيه تعجيل رأس المال ولا ضرب أجل، ويفسخ البيع بموت المشتري منه في الصورة

الثانية [لا] الأولى ويشترط الشروع في الأخذ ولو حكماً كتأخيره خمسة عشر يوماً [وإن لم يدم] المشتري منه المذكور على العمل المحصل للشيء [فهو] أي ذا العقد حينئذٍ [سلم] فلا يعين عاملاً ولا معمولاً منه، بل يكون في الذمة مع بقية شروط السلم، وشبه بقوله سلم لا مع عدم الدوام قوله [كاستصناع] أي: تعامله على صنعه [سيف] لك [أو سرج] ولم تعين عاملاً ولا معمولاً منه لقوله: [وفسد] السلم [بتعيين] الشيء [المعمول] السيف أو السرج [منه] أي من ذلك الشيء، لأنه حينئذٍ ليس ديناً في الذمة [أو العامل] لأن الآدمي يسرع إليه التغيير أكثر من سرعته إلى المصنوع منه.

وأحرى في الفساد تعيينهما معاً، وما مر من جواز الشراء من دائم العمل مع تعيينه بيع، ولأنها مستثناة للضرورة، ثم قوله كاستصناع إلى هنا موضوع في عدم اشتراء المعمول منه، وإلا فهو قوله: [وإن اشترى] الجذع أو الحديد [المعمول] له [منه] السرج أو السيف فقد انتقل ضمانه إليه بخلاف ما قبلها فهو باق على ملك الصانع [و]حينئذٍ أن استأجره ساعة شرائه له على عمله له منه سيفاً، أو سرجاً [جاز إن شرع] في العمل حقيقة أو حكماً كتأخيره ثلاثة أيام [عين عامله أم لا] والحق أنـه يجـوز، وإن تأخر لنصف شهر، ويجوز اشتـراط تعجيل النقد إن لم يتأخر الشروع أكثر من نصف شهر إن لم يعين العامل، وإن استأجر غير المشتري منه جاز من غير قيد.

ومفهوم إن شرع أنه إن لم يشرع حقيقة ولا حكماً لم يجز لأنه معين يتأخر قبضـه إلى صنعـه سيفاً، أو سرجاً [لا] يجوز السلم [ي مالا يمكن وصفه كتراب المعدن] أو يمكن إلا أنه يؤدي إلى كونه غير دين [و]ذلك كالسلم في [الأرض والدار] إذ لا بد من بيان الموضع الذي تعطى منه الأرض أو تبنى عليه الـدار، وقد تقدم أنها تتناوله، فيكون معيناً وشرط السلم كونه ديناً [و]لا في

[**الجزاف**] الذي لا يمكن فيه التحري لكثرته، وما تقدم من جوازه فيما يمكن فيه ذلك [**و**]لا في [**مالا يوجد**] أصلاً كالكبريت الأحمر، ويوجد نادراً [**و**]لا يجوز سلم [**حديد وإن لم تخرج منه السيوف في سيوف وبالعكس**] ليسارة الصنعة [**و**]لا سلم شعر [**كتان غليظ في**] شعر [**رقيقه**] لإمكان معالجة الغليظ حتى يصير رقيقاً [**إن لم يغزلا**] . ، فإن غزلا جاز سلم أحدهما في الأخر لارادة أحدهما لغير ما يراد له الآخر كغليظ ثياب كتان في رقيقها، وتقدم لنا عند مسألة التـور الكلام على قوله: [**وثوب ليكمل**] وبعض كلام [**ز**]هنا غير صواب، وبعضه يناقض ما قدم، وبعضه غير صحيح.

ثم لما تكلم على ما يختلف به الجنس خلقة، وما لا شرع في نظير ذلك صنعة، وهو مصنوع في غيره، أو غيره فيه، أو مصنوع في مثله فقال: [**و**]لا يجـوز سلم [**مصنـوع**] من صفتـه أنه [**قدم**] أي جعل رأس مال ولا مفهوم لتقديمه إلا لو كان فيه تفصيل صعب الصنعة الآتي، والكلام هنا ليس فيه، بل فيمـا [**لا يعود**] أو يعود لكونه [**هي الصنعة**] وذلك [**كالغزل**] فلا يسلم في أصله ولا أصله فيه [**بخـلاف**] غير هينها نحو [**النسج**]، ففيه التفصيل بين عائده وغيره [**إلا**] أن كلام المص هنا لا يشرح بما هو الظاهر منه لأن [**ثياب الخز**] لما كانت صنعتها غير هينة صح فيها السلم، ولما كانت تعود اعتبر فيها الأجل قدم أصلها أو آخر، [**وإن**] لمن يعد صعب الصنعة و[**قدم أصله**] كسلم كتان في شقة منه [**اعتبر**] فيه [**الأجل**] المضروب بينهما، فإن أمكن فيه صنع الكتان منع، لأنه كان استأجره بالفاضل منه، إن كان، وإلا ذهب عمله باطلاً، وإن لم يمكن جاز كما يجوز سلم الشقة في الكتان وإن بعد الأجل لبعد القصد إلى جعلها غير مصنوعة.

[**وإن عاد**] صعب الصنعة كثياب الخز [**اعتبر الأجل فيهما**] أي في سلم

المصنـوع في أصله، وسلم أصله فيه، كمـا قدمنا، فإن وسع لصيرورة كل كالآخـر منـع، وإلا جاز، وأمـا ظاهر المص فهو أن قوله: وإن عاد في هين الصنعة، لأنه قيده بأن لا يعود، وإن قوله، وإن قدم أصله في صعبها الذي يعود كثياب الخـز، ويكون مفهومه أنه إن قدم المصنوع لا يعتبر فيه الأجل، وإن صعب الصنعة الذي لا يعود يسلم في أصله، وأصله فيه من غير اعتبار أجل فيهما، وهذا كلّه لا يصح، [**والمصنوعان**] من جنس واحد يسلم أحدهما في الآخر هانت صنعتهما أم لا [**يعودان**] أي: يمكن عودهما لأصلهما وأخرى إن لم يكن [**ينـظر للمنفعـة**] التي صنعـا لأجلها، فإن تباعدت بأن يقصد من إحداهما غير ما يقصد من الآخر كإبريق في طست، أو مسامير في سيف، أو ثياب رقيقة في غليظة، جاز، وإلا فلا كإبريق نحاس في مثله.

[**وجـاز**] تعجيل المسلم فيه [**قبل زمانه**] الذي أجل له فقوله: [**قبول صفتـه**] أصـوب منه ما قلناه إذ لو قاله لكفاه عن قوله: [**فقط**] إذ لا يصدق المسلم فيه بأقل من حاله حتى يدخله صنع وتعجل، ولا أكثر منه حتى يكون فيه حط الضمان، وأزيدك، وموضوع المص أنه في محل اشترط فيه القضاء لقوله: [**كقبل محله**] يجوز تعجيله فقط، وفي هذا الفرع إشكال من جهتين إحـداهمـا أن المنقـول عنهم فيه قولان أحدهما جواز القبول [**في العرض**] والطعام [**مطلقاً**] حل الأجل أم لا.

[**و**]ثانيهما جوازه [**في الطعام**] والعرض [**إن حل**] لا إن لم يحل فيهما، لأنـه معجـل لمـا في الذمة منتفع بإسقاط الضمان عنه، والثاني هو الحق، والمص فصل بين العرض والطعام الجهة الأخرى أن الحلول لا ينفي العلة المذكورة، لا من عجلت له ترك لك ما هو عليك من مؤونة الحمل، فقد وضع للتعجيل، فإذا أتيت محلك أخذت عما عجلت من عند نفسك مثله، وبقيت

لك مؤنة الحمل، وعلى هذا، فالمنع حاصل دون قوله: **[إن لم يدفع]** المسلم إليه لصاحبه **[كراء]** على أن يقبل منه قبل المحل، وإلا منع فيهما، لأن البلدين بمنزلة الاجال ففيه في الطعام بيعه قبل قبضه، والتفاضل وحط الضمان، وأزيدك كما أن الأخيرة في غير الطعام **[ولزم]** المسلم الذي دفع له جميع حقه أو بعضه، ومدينه معسر قبول دينه **[بعدهما]** أي: بعد حلول الأجل، وبعد الوصول لموضع القضاء، فإن أتاه ببعضه وهو موسر فقولان، ولا فرق عند القولين بين المسلم فيه، وبين المقرض **[كقاض]** يلزمه قبول المسلم فيه بعد الأجل من المسلم إليه **[إن غاب]** المسلم عن موضع القبض ولا وكيل له، لأنه في معنى وكيله **[وجاز]** لرب الدين بعد الأجل والمحل **[أجود]** مما يطالب به، وهو حسن قضاء لكن الحق أنه لا يلزمه قبوله، لأن الجودة هبة لا يلزم قبولها خلافاً لابن الحاجب.

وألزمه ابن **[عرفة]** قبوله إن لم يرد تفضلاً عليه، بل دفعه له لدفعه عن نفسه المشقة، **[وأردأ]** مما يطالبه به، لأنه حسن اقتضاء **[لا أقل]** كعشرة عن عشرين مطلقاً أجود أو أردأ، أو مماثلاً، وقال ابن **[عرفة]** بعدم الجواز إن اختلفت الصفة للاتهام على بيع طعام بطعام من صنفه غير مماثل، وجعله مصطفى هو المعتمد **[إلا]** أن يأخذ الأقل **[عن مثله]** كأخذه العشرة عن عشرة من العشرين. **[ويبرىء]** مدينه **[مما زاد]** على غير شرط، لأنه على وجه المعروف، وهذا في الطعام والنقد، لا في غيرهما، فيجوز، فإن يبرىء مما زاد أم لا **[ولا]** ويجوز **[دقيق]** أي: أخذه قضاء**[عن قمح]** مسلم فيه **[وعكسه]** ويجوز في القرض بتحري ما في الدقيق من القمح، وما في القمح من الدقيق.

ثم تكلم على قضاء السلم بغير جنسه، فقال: **[و]** جاز قضاء المسلم فيه قبل الأجل أو بعده **[بغير جنسه]**، أي: المسلم فيه إن عجل ما يعطى، وإلا

كان فيه فسخ دين في دين **[إن جاز بيعه]** أي: المسلم فيه **[قبل قبضه]** كأخذ درهم عن ثوب **[و]**لا بد أن يجوز **[بيعه]**، أي: المأخوذ **[بالمسلم فيه مناجزة]** فيه إقامة الظاهر مقام المضمر، لأن المسلم فيه هو الدين الذي يجوز بيعه كمثالنا، فإن الدرهم يباع بالثوب ويداً بيد **[وأن]** يكون المأخوذ عن المسلم فيه يجوز أن **[يسلم فيه رأس المال]** ككون الثوب في مثالنا أسلم فيه حيوان، لأن الحيوان يسلم في الدرهم، ولا يدخل في كلامه الجزاف والأرض والدار، فيجوز أخذها عن الثوب، لأن منع السلم فيها ليس لذات رأس المال، بل لأمر فيها هي فمحترز الشرط الأول هو قوله: **[لاطعام]** أسلم فيه، فلا يؤخذ عنه غيره من بائعه ولا من غيره.

ومحترز الثاني هو قوله: **[ولحم]** غير مطبوخ بابزار **[بحيوان]** أي: عن حيوان سواء بيع الحيوان لمن هو عليه أو غيره، ومحترز الشرط الثالث هو قوله: **[و]**لا يؤخذ **[ذهب]** ممن عليه الدين عن ثوب عليه **[و]**الحال **[رأس المال]** المسلوم **[ورق وعكسه]** أخذ ورق عن ثوب أسلم فيه ذهب، إلا أن يزيد أحدهما زيادة بينة تضعف تهمة الصرف، والمنع خاص بما إذا باع من الغريم، فإن باع من اجنبي لم يراع رأس المال، ولما أنهى الكلام على ما هو عقد واحد شرع في الكلام على ما هو عقدان أو شبههما بقوله: **[و]**إن أسلم ديناراً في ثوب اشترط رقته، وكونه عرضه أربعة أشبار وطوله عشرين ذراعاً مثلاً **[جاز]** له **[بعد]** حلول **[أجله الزيادة]** على الدينار **[ليزيده]** المسلم إليه **[طولاً]** أو عرضاً، أو غلظاً بأن يعطيه ثوباً أطول من عشرين وأعرض من أربعة أشبار، وأغلظ من الرقيق إن عين له هذا الثوب الذي يريد إعطاءه له، وعجل له قبل التفرقة، وإلا منع لأنه لا يخلو من فسخ دين في دين، ولا يشترط تعجيل الزيادة.

وشبه في الجواز قوله: [**كقبله**] أي: يزيده قبل الأجل ليزيد طولاً فقط [**إن عجل دراهمه**] التي زاد بها حقيقة أو حكما كتأخيره ثلاثة، وأجلت ليزيده الزيادة نصف شهر لبقاء ذلك القدر، أو فوقه من الأجل الأول، ولم يتأخر عن أجله لئلا يلزمه البيع والسلف، ولم يكن اشترط في أصل العقد أنه يزيده بعد مدّة دراهم ليزيده طولاً [**و**]جاز لمن دفع غزلاً لمن ينسجه له ثوباً طوله كذا، وعرضه كذا لأجل أن يجعل له قبل أجله درهماً مع [**غزل ينسجه**] له يزيد له به طول الشقة وعرضها، واخرج من قوله: كقبله إن عجل دراهمه قوله: [**لا**] إن زاده قبل الأجل دراهم ليعطيه إذا حل الأجل [**أعرض أو أصفق**] مما أسلم فيه أو أجود، لأنه نقله لصفة أخرى فدخله فسخ دين في دين إلا أن يشترط تعجيل الأعرض والأصفق، وكان ما يأخذه مخالفاً للأول مخالفة تبيح سلم أحدهما في الأخر، وتعجيله من غير شرط لا يكفي [**ولا يلزم**] المسلم إليه [**دفعه**] المسلم فيه إذا طلب منه [**بغير محله**] أي: غير المحل الذي يفضي فيه السلم، وكذا لا يلزم المسلم قبوله من غير محله [**ولو خف حمله**] إلا لعين.

[**فصل**] في القرض وهو بفتح القاف، بمعنى المقروض، وحكمه من حيث ذاته الندب، وقد يجب لتخليص مستهلك، وقد يمنع كما في الجواري، فقوله [**يجوز**] أي: إذن الشرع في القرض، ولكن [**قرض ما**] أي: كل شيء [**يسلم**] أي: يصح أن يسلم [**فيه فقط**] من عرض وحيوان وغيرهما، فلا يقرض الجزاف والدار ونحوهما، وكل ما يقرض أيضاً يسلم فيه، ولا يخرج منه شيء إلا جلد الأضحية والميتة، فلا يجوز قرضهما، ولا السلم فيهما.

وأما جواز ضبط السلف بمعيار مجهول وكونه ويبات وحفنات وجوازه لأجل مجهول فأمر آخر [**إلا جارية**] يتأتى وطؤها [**تحمل للمستقرض**] لكونها غير

محرم له، ولم يكن امرأة ولا صبياً ولا شيخاً فانياً أو تعذر وطئها بكونها في سن من لا توطأ مدة القرض لما في ذلك من إعارة الفروج، ولذا لو اشترط عدم ردها أو وكل من يشتري له عبداً مثلاً بأمة يدفعها الوكيل من نفسه ويقضيها له لجاز ذلك [**و**] إن دفع سلفها على الوجه الممنوع [**ردت**] وجوباً [**إلا أن تفوت**] عنده بفوت البيع الفاسد، أو غيبته عليها، وإن لم يحل سوقها خيفة أن يكون وطئها [**فالقيمة**] يوم ضمنها لازمة للمقترض، ولا يجوز التراضي عليها إن فاتت بوطء تحقيقاً أو ظناً كغيبة عليها، ويجوز في غير ذلك، لأن ذاتها عوض عما لزمه من القيمة، وإذا أولدها صارت به أم ولد [**كفاسده**] أي القرض، يعني أن كل قرض فسد يجري على حكم الجارية، فالقيمة لا المثل [**وحرم هديته**] لرب المال الذي أسلفه، ولمن دينه من بيع أو اطعامه رجاء أن يؤخره ويحرم القبول على المدفوع له إذا علم ذلك من غرضه ووجب ردها إلا أن تفوت بمفوت البيع الفاسد، فالقيمة أو المثل إن كانت مثلية، فإن قصد بها وجه الله تعالى حرمت ظاهراً فقط لا فيما بينه وبين الله تعالى، ولا على رب الدين حينئذٍ باطناً أيضاً، ويجوز له أكل طعام الغريم إذا جاءه ليقضي دينه ما لم يزد في ضيافته، ويعلم أن تلك الزيادة لأجل التأخير [**إن لم يتقدم مثلها**] من دافعها لمن دفعت له صفة وقدراً، أو اعتادها قبل الدين، وعلم أن تلك السابقة ليست لأجل الدين اللاحق [**أو**] إن لم [**يحدث موجب**] تكون الهدية لأجله كمصاهرة وجوار وعلم أن هديته له بعد الموجب لا لأجل الدين اللاحق، [**كرب القراض وعامله**] يحرم لكل منهما أن يهدي للآخر، ويحرم على المهدي له قبولها إن لم يتقدم مثلها أو يحدث موجب.

أما قبل الشغل في المال فوجهها إن دافعها يريد الدوام على القراض، بل تحرم على عامله [**ولو بعد شغل المال على الأرجح**] نظراً لما بعد نضوض

المال فيتهم أنه إنما أهدى له به ليبقى المال بيده بعد نضوضه ليعمل به ثانياً، وإن كان غير قادر على فسخه بعد الشغل **[وذي الجاه]** الذي احترم به غيره، ومنع مما خافه من أجل الاحترام تحرم هديته وقوبلها إن لم يتقدم مثلها أو يحدث موجب لأنه من باب الأخذ على الواجب، فإن كانت سلامته من أجل حركة جسم المحرَّم به، فلا يحرم قبوله مقابل تلك الحركة، إذ يجوز لمن يجيز الناس من المواضع المخوفة، وله جاه قوي بحيث لا يتجاسر الناس عليه عادة، وقصد بسيره معهم تجوزهم فقط أن يأخذ على ذلك إن دخل معهم على أجر معلوم أو دخل على المسامحة بحيث يرضى ما دفع له، وفي المعيار سئل عن رجل حبس ظلماً فبذل مالاً لمن يتكلم في خلاصه بجاهه أو غيره، هل يجوز فقال: نعم يجوز **[والقاضي]** تحرم الهدية له، ولو تعدد خلافاً لمن أجاز له أخذ الكراء إن تعدد لأنه أخذ حينئذٍ على فرض كفاية، ويأتي وفي هدية من اعتادها إلخ، إلا أن لا يمكن لدافعها خلاص حقه أو دفع مظلمة عنه بدونها، فالحرمة على القاضي فقط.

وإن توجهت على جماعة مظلمة بقدر معين يوزعونه بينهم، وكان إذا احتمى شخص من دفع ما عليه يتحقق أنها تؤخذ من باقيهم، فقيل بعدم الجواز، وقيل به. والثالث وهو اختيار الشيخين أنه لا ينبغي فإن جهل هل يجعلها على غيره أو لا، فالأقوال الثلاثة وإن تحقق عدم وضعها على غيره جاز قطعاً **[ومبايعته]** أي: من تحرم هديته **[مسامحة]** أي: بغير ثمن المثل، فإن وقع رد إلا أن يفوت، فالقيمة فإن لم تكن مسامحة فقيل: يجوز، وقيل: يكره، وأما بيع رب الدين للمدين فيكره فقط خشية أن يحمله ذلك على أن يزيده المدين في الثمن ليؤخره، ثم لا بد من ذكر شيء هنا فأقول إن هدية ذي الجاه والقاضي كثيراً ما تكون قبل الاحترام به، وقبل القضاء عليه، إلا أنه مفهوم من

حال دافعها بها أنه لم يدفعها إلا ليجد مراده منها في الاحترام والقضاء، فهذه لا خير فيها، لأنها إذا حرمت مع تحقق وجود مراده، فكيف بما إذا لم يتحقق، والذي تحققته بعد البحث الشديد في شأن من يقضي أو يفتي أو يقرىء أنه إن كان غنياً الأحسن في حقه أن لا يأخذ شيئاً على هذه الواجبات، ويجعل مقصوده إنما هو رضى الله تعالى.

فإن ألجأته ضرورة الفقر فله أن يأخذ في أحد تسعة أشياء، ويقلل المأخوذ ما أمكنه، ويدوم على طلب الله تعالى أن يغنيه عن ذلك، لأن الأخذ عليها أخذ على واجب فمنها بيت المال المستقيم أو من شيء حبس على أمثاله، ومنها أخذه من أهل بلد انتفعوا بعلمه، ولم يجمعوا له ما لا نص على ما قبل هذه صاحب [**نور البصر**] ونص على هذه [**مياره**] في شرحه [**لامية الزقاقي**] عند قوله: ومطل وتؤخذ من كلام[**المواق**] عند قول المصنف: وليس له الأخذ منها، ومنها أخذه من مال مستغرق الذمة، أي: من تعلق به من حقوق الناس ما احتاط بجميع ماله، وقصد الأخذ بهذه، والتي قبلها أنه آخذ على ما ضاع من حقه نص على ذلك [**الحطاب**] عند ولا يحكم لمن لا يشهد له إلخ.

ومنها أن يكون قريباً لمن قضى له بحيث ترتفع التهمة لقول [**خليل**]: ولو كافأ عليها إلا من قريب، ومنها أن يقتسم بين من اكتروه عليه نص عليها [**بناني**] في القسمة، ومنها أن يكون المفتي عالماً محتاجاً، ولا رزق له من بيت المال، وكأن ينشط للفتوى أهدى له أم لا نص عليها [**ح**] عند قول [**خليل**]، ولو كافأ عليها، ومنها أن يستأجر على تعليم العلم نص عليها [**بناني**] عند قول [**المص**] وتعليم فقه وفرائض، ومنها إذا جرت عادة بشيء يعطيه المتعلم، لأن العرف كالشرط، وشرطه جائز كما في [**بناني**] في التي قبل هذه، وتؤخذ من كلام [**المنجور**] على المنهج [**أ. هـ أو جر**] بالرفع مصدر معطوف على

هديتـه، ولا فرق بين [**منفعـة**] تصل لرب السلف، وبين أن يقصد نفع غير المقترض كأجنبي.

واو هنا بمعنى الواو [**كشرط**] قضاء [**عفن بسالم**] من العفن، أو كانت العادة بذلك [**و**] شرط دفع [**دقيق أو كعك ببلد**] هما به ليوفيه ببلد آخر، ولو كالحاج ومفهومه الجواز مع عدم الشرط، وهو كذلك خلافاً لبعض في جواز ذلك، ولو مع الشرط للحاج ونحوه، ثم هذا داخل في عين عظم حملها [**أو خبز فرن بمَلَّة**] بفتح الميم رماد حار يخبز به، وإما خبز فرن بمثله أو خبز ملة بمثلها فجائز مع تحري ما فيهما من الدقيق، ولا يكفي وزن الخبز من غير تحر، وراجع ما تقدم عند قول المص، واعتبر الدقيق في خبز بمثله [**وكعين**] أي: ذات نقداً أو حباً أو عسلاً ونحو ذلك [**عظم**] على ربها [**حملها**] فأقرضها بشرط أخـذ بدلهـا بمـوضع آخر [**كسفتجة**] بسين مهملة مفتوحة ففاء ساكنة لفظة أعجمية، والمراد بها كتاب المقترض لوكيله ببلد غير بلده ليدفع للمقترض نظير ما أقرضه [**إلا أن**] يغلب على ظن رب المال أنه لا يأتي به من جهة إلا وهلك، فيندب حينئذٍ تقديماً لمصلحة حفظ المال على مضرة سلف جر نفعاً.

فإن كان يغلب على ظنه أن [**يعم الخوف**] بعض الطرق فقط، أو شك في الهـلاك لم يجز [**وكعين**] أي: ذات قمح أو غيره [**كرهت إقامتها**] عند مالكها خوف تلفها بسوس أو عفن مثلاً، ومحل المنع مع الشرط أو العرف كما مر [**إلا أن يقوم دليل**] أي: توجد قرينة [**على أن القصد**] بإعطاء السلف، إنمـا هو [**نفـع المقترض فقط**] بذلك العفن، والدقيق وما بعدهما لا قصد نفعهما معاً، ولا قصد نفع أجنبي فحينئذٍ [**يجوز في الجميع**] من أمثلة ما فيه النفع، وشبه بالمستثنى أو مثل، فقال: [**كفدان**] بتشديد الدال، وقد يخفف [**مستحصـد**] بكسر الصاد، أي: حان حصده من صفته أنه [**خفت مؤونته**]

عليه] أي: خف على المقرض حصده ودرسه وذروه ليسارته فأخذه المقترض حال كونه يحصده بكسر الصاد وضمها، **[ويدرسه]** ويذروه وينتفع به، ولم يقصد المقرض نفع نفسه بفعل المقترض تلك الأشياء، **[ويرد مكيلته]** على المقرض مصفاة، وتقدم الكلام على التصديق فيها بقوله، ومقرض أي: إذا صفاها المقترض حضر المقرض كيلها ثم إن تنبيه لمقرضه بكسر الراء، فإن هلك الفدان قبل الحصد فهو من ربه لحق التوفية، **[وملك]** القرض بمجرد قوله: أسلفته لك، وأخرى إن دفعه له، ويصير مالا من أموال المقترض، ويقضى له به ليلتئم مع قوله: **[ولم يلزم رده]** لمقرضه إن أراد الرجوع فيه، إذ الرد فرع الدفع، فيبقى عنده لينتفع به عادة أمثاله، فإن أراد رده قبل الأجل قضى له بذلك إن لم يتغيرا، وتغير بزيادة لا بنقص، فيخير.

ومحل عدم لزوم رده **[إلّا بشرط أو عادة]** فيتبع الشرط، ويرجع للعادة، فإن انتفيا فكعارية انتفى فيها الأجل، والعادة فقيل لرده ولو بالقرب، وقيل واختاره أبو الحسن أن له أن يبقى إلى القدر الذي يرى أنه إعارة لمثله، وليس من العمل بالعادة إذ قد تزيد عليه العادة بتقدير وجودها، والقول للمقرض بالكسر إن اختلفا هل كان على الحلول أو الأجل، وللمقرض بفتح الرَّاء إن اختلفا في انتهاء الأجل أو في قدره **[كأخذه بغير محله]** المشترط قبضه فيه، لا يلزم ربه لما فيه من زيادة الكلفة عليه، فإن خرّب محله أو انجلى عنه أهله فأقرب موضع عمارة له إلا العين، فيلزم مقرضها أخذها بغير محلها لخفة حملها، وينبغي إلا لخوف أو احتياج إلى كبير حمل.

[فصل] في المقاصة وبيض لها المص وألفها الشيخ بهرام فقال: **[تجوز المقاصة]** أي: أن يترك كل منهما صاحبه **[في ديني العين مطلقاً]** كانا من بيع أو قرض أو منهما **[إن اتحدا قدرا]** أي: وزنا وعدداً **[وصفة]** وحتى تستلزم

اتحاد النوع كمحمدية مع مثلها [**حلاً**] معاً، ويقضي لمن طلبها لا أنها واجبة فلهما تركها [**أو**] حل [**أحدهما**] دون الآخر، ويقضى بها لمن حل حقه إن طلبها لا لمن لم يحل حقه [**أم لا**] بأن أجلا أجلاً اتفق أجلهما أو اختلف [**وإن اختلفا**] أي: العينان [**صفة**] أي: جودة أو رداءة [**مع اتحاد النوع**] كمحمدية ويزيدية [**أو**] مع [**اختلافه**] كذهب وفضة [**فكذلك**] في الجواز [**إن حلا**] معاً لأنها مع اتحاد النوع مبادلة، ومع اختلافه صرف، [**وإلا**] بأن لم يحلا أو أحل أحدهما دون الآخر [**فلا**] تجوز للبدل المتأخر أو الصرف، كذلك ويرد عليه ما إذا اختلفا صفة فقط، فتجوز إن حل الأجود سواء كانا من قرض أو بيع أو منهما.

ثم ينبغي تقيد منع مسألة الصرف بما إذا لم يكثر أحدهما جداً، وإن كان أحد الدينين عرضاً والآخر عيناً أو طعاماً في ذمه وعرض في أخرى أو عين في أحدهما وطعام في الأخرى لم يشترط حلول ولا اتفاق أجل لكن يشكل على هذا إذا كان الطعام من بيع وشبه تاماً قوله: [**كإن اختلفا زنة**] وكانا [**من بيع**] فتجوز إن حلا أو كانت الوازنة أو التي أكثر عدداً هي الحالة، فإن لم يحلا أو حلت الناقصة لم تجز، فإن كانا من قرض منعت حلا أم لا، ومن قرض وبيع منعت إن لم يحلا أو أحدهما إلا أن يحل القرض وحده، وكان أكثر، وإن حلا معـاً منعت إن كان الأكثـر هو الـذي من بيع، وإن كان من قرض جازت [**الطعامان من قرض**] في المقاصة بينهما [**كذلك**] تجوز إن اتفقا قدراً وصفة بلا شرط كإن اختلفا صفة مع اتحاد النوع إن حلا، أو حل الأجود، وإن اختلفا نوعـاً كقمـح وفـول جازت إن حلا، وإلا فلا كإن اختلفا قدراً [**ومنعا**] أي: الطعامان مقاصة في حال كونهما [**من بيع ولو متفقين**] صفة وقدراً.

[**و**]إن كان أحدهما [**من قرض و**]الآخر من [**بيع تجوز**] بشرطين هما

قوله: [**إن اتفقا**] جنساً وصفة [**وحلا**] تغليباً لجانب القرض، لأنه معروف، وانضم لذلك كون المقاصة معروفاً أيضاً، وذكر مفهوم الثاني لما فيه من الخلاف فقال: [**لا إن لم يحلا**] معاً [**أو**] حل [**أحدهما**] دون الآخر.

وأجازه أشهب [**وتجوز في**] ديني [**العرضين مطلقاً**] تساويا أجلاً أم لا من بيع أو من قرض أو أحدهما من بيع ولا من قرض [**إن اتحدا جنساً وصفة**] كثوبين هرويين أو مرويين أو كسائين وأراد بالجنس النوع، ولا يدخل في الاخلاف اختلاف القدر إذ قد يدخله إن أجلا أو أحدهما صنع وتعجل أو حط لضمان وأزيدك في بعض الأحوال، ويدخلهما أيضاً ولو حالين وكانا من قرض قضاء قرض بأكثر كإن حلا وهما من قرض وبيع والذي من بيع هو الأكثر [**كإن اختلفا جنساً**] ككساء وثوب [**واتفقا أجلاً**] وإن لم يحلا [**وإن اختلفا أجلاً**] مع اختلاف الجنس [**منعت إن لم يحلا أو**] إن لم يحل [**أحدهما**] لما فيه من فسخ دين في مؤخر، وتجوز إن حلا أو حل أحدهما [**وإن اتحدا**] أي: العرضان [**جنساً**] كثوبي قطن مثلاً [**والصفة متفقة**]، فقد تقدم جوازهما مطلقاً في قوله إن اتحدا جنساً وصفة، فحقه حذفه هو و[**أو**] ويجعل خبر الصفة هو [**مختلفة**] جودة ورداءة ليستقيم له تقيد قوله: [**جازت**] المقاصة بقوله: [**إن اتفق الأجل**]، وإن لم يحلا كانا من بيع أو قرض أو مختلفين [**وإلا**] بأن اختلف الأجل مع اختلاف الصفة [**فلا**] تجوز جوازاً [**مطلقاً**]، بل إن كانا من بيع، والحال أو الأقرب حلو لا أكثر أو أجود منع لحط الضمان بالزيادة.

وإن كان أدنى أو أقل منع، لأنه ضع وتعجل وإن كانا من قرض والحال أو الأقرب أدنى أو أقل دخله ضع وتعجل، وإن كان أجود جاز، لأن القرض لا يدخله حط الضمان وأزيدك، لأنه يلزم قبوله، وإن كان أكثر عدداً منع، وإن كان أحدهما من قرض، والآخر من بيع جرى على القسمين السابقين.



[باب في الرهن]

وهـو عقـد لازم لا ينقل الملك قصد به التوثق في الحقوق غير المعينة الـلازمة أو تؤول إلى اللزوم عما يأتي، وتعريف المص له بأنه: **[بذل]** أي: عطاء **[من له البيع]** صحة ولزوما **[ما]** أي: شيئاً **[يباع]** شرعاً معترض بأنه ليس إلا عطاء، بل هو إما العقد أو الشيء المرهون، فإن رهن محجور عليه توقف على رضى وليه، فإن تلف قبل رضاه ضمن ضمان عداء لا ضمان الرهان حيث علم بعـدم لزوم رهن كل ورهن السكـران كبيعه ويخرج من كلام **[المص]** المدين إذا كان مديناً بدين محتاط، ويأتي تفصيل ذلك إن شاء الله تعالى، ويدخل في كلامه رهن الدين لمن هو عليه إن كان أجل دين الرهن مثل أجل الدين الذي فيه الرهن أو أبعد لا أقرب إلا أن يجعل بيد أمين إلى محل أجل الدين الذي هو رهن فيه، ولا يجوز رهن دين حال في دين مؤجل إلا أن يجعل بيد أمين إلى محـل أجـل الدين، وإن كان الدين المرهون فيه دين آخر من قرض فظاهر **[التوضيح]** أنه لا يشترط فيه إلا يكون أقرب مع أنه يأتي فيه أسلفني وأسلفك إذا كان أجل الرهن أقرب أو حالاً.

وإن رهن لغير من هو عليه اشترط قبضه بالاشهاد في حوزه، ودفع الوثيقة والجمع بينهما شرط كمال، ثم عطف مضافاً تقديره أو ذا على ما وحذفه وأقام المضاف إليه مقامه فقال: **[أو غرراً]** فلا يضره **[ولو اشترط في العقد]** لعدم سريانه لعقد البيع، ويكون الرهن **[وثيقة]** عند المرتهن **[بحق]** متعلق ببذل فهو

بمعنى في، ومثل من له البيع فقال: **كولي]** رهن من مال محجره لمصلحته ككسوته أو طعامه، والظاهر أن الولي محمول على النظر، ولو في رهن ربع فليس كالبيع [**ومكاتب ومأذون**] له في تجارة، وإن لم يأذن سيدهما إذا أصابا وجه الرهن، لا إن رهنا كثيراً في قليل، لأن فيه حبس بعض مالهما عن الانتفاع [**و**]رهن [**آبق**] في دين يأخذه من شخص أو بغير شارد، وهذا راجع لقوله أو غرراً، ثم إن المرتهن يختص بنحو الآبق إن حصله وقبضه قبل حصول مانع للراهن، وإلا فلا، فإن هرب ثانياً بعد تحصيله أو كان حاضراً فأبق بعد القبض لم يبطل حوزه ما لم يرجعا إلى السيد، ويعلم المرتهن بذلك، ويسكت ويجوز رهن الغائب والاشهاد كاف في صحته، ولكن لا يختص به حتى يقبضه هو أو وكيله بالفعل قبل حصول مانع، وعطف على كولي قوله: [**و**] رهن [**كتابة**] ومكاتب [**واستوفى**] أي: أخذ رهنه [**منها**] في القسمين [**أو**] من ثمن[**رقبته إن عجز**] فإن فلس السيد أو مات بيعت الكتابة وأخذ ثمنها إذ لا يلزمه الصبر لقبض النجوم شيئاً فشيئاً.

[**و**]رهن [**خدمة مدبر**] ومعتق لأجل وولد أم ولد [**وإن رق جزء**] من المدبر لعدم حمل الثلث له [**فمنه**] يستوفى المرتهن دينه لبطلان التدبير في تلك الحصة [**لا**] يصح رهن [**رقبته**] لتباع في دين قبل موت السيد في دين متأخر عن التدبير، لا في متقدم عنه ولا على أن تباع بعد موت السيد مطلقاً، فيصح لبطلان التدبير حينئذٍ في هذه الأقسام، وإذا رهنه وأطلق صح رهنه، فإن لم يترك السيد شيئاً كان أحق به من العرفاء، فيباع [**و**]إن وقع رهن الرقبة فـ [**ـهل**] لا يبطل الرهن، ولكن [**ينتقل لخدمته**] فتباع له وقتا بعد وقت، كما لو رهنت الخدمة، وحل الأجل، ولا مال للسيد أو يبطل الرهن [**قولان**] كما يجريان هذان القولان في رهن قن، فوجد مدبراً وشبه في القولين قوله:

[**كظهور حبس دار**] على من رهنها على أنها ملكه، فثبتت وقفيتها عليه، فهل ينتقل الرهن لمنفعتها أو يبطل، وعطف على آبق قوله: [**و**]صح رهن [**ما**] أي: ثمر أو زرع تخلق وتم [**ولم يبد صلاحه**] لما علمت من جواز الغرر في الرهن، لا إن لم يتخلق فلا يصح كرهن الجنين.

وقال ابن عرفة: ظاهر الروايات جواز رهن ما لم يتخلق [**وانتظر**] ما لم يبد صلاحه إلى بدو صلاحه [**ليباع**] أي: لوقت جواز بيعه [**وحاصّ مرتهنه**] أي: مرتهن ما لم يبد صلاحه [**في**] حال طرو [**الموت والفلس**] على الراهن قبل جواز البيع الغرماء في مال الراهن غير الثمرة بجميع دينه، فإذا كان يطالبه بعشرة وخاصّ بها ونابه نصفها تمسك به [**فإذا صلحت**] بعد محاصته الثمرة [**بيعت**] ونظر في ثمنها [**فإن وفى**] بالعشرة [**رد**] على الغرماء [**ما أخذ**] من الخمسة [**وإلا**] يوف ثمنها بالدين ليسعها بخمسة مثلاً، أخذ تلك الخمسة و[**قدر**] أولا [**محاصا بما يقي**] من دينه عن هذه الخمسة، وهو خمسة فلو كان معه أولاً اثنان لكل منهما عشرة نحوه‌هو، ومال المدين خمسة عشر، فإنه ينوبه من مال المدين الخمس فيأخذ ثلاثة ويرد اثنين على صاحبيه.

وأخرج من قوله من له البيع [**لا**] من لا يبيع [**كأحد الوصيين**] وناظري الوقف بغير إذن صاحبه، فلا يرهن شيئاً من مال الموصى عليه، إلا إذا كان لكل التصرف أو نص الموصى على استقلال كل بالرهن وقول ز: والظاهر أن إيصاءهما مترتبين إلخ غير صحيح، وأخرج من قوله ما يباع [**و**]لا يجوز أن يكون الرهن [**جلد ميتة**] ولو دبغ ولا جلد أضحية إذ لا يباعان، ولا ككلب صيده [**وكجنسين**] إن شرط في صلب عقد بيع، فإن طاع به بعد العقد أو كان في قرض جاز، [**و**]لا رهن [**خمر**] ملك للمسلمين سواء رهنوها لمثلهم أو لذمي بل [**وإن**]كانت ملكاً [**لذمي**]، فلا يرهنها لنا معاشر المسلمين، وتراق

خمر المسلم وترد للذمي والمرتهن أسوة الغرماء في ثمنها، واستثنى من هذين الحكمين قوله: [**إلا أن تتخلل**] بمثناتين فوقيتين، فيكون أحق بها، أي: تصير خلاً، [**وإن تخمر**] عصير المسلم الذي رهنه لمثله أو لذمي [**أهرقه**] المرتهن [**بحاكم**] ما، لكن إن كان ثم من يحكم بعدم إراقتها، وإنها تخلل ولا يجوز له أن يرفع لمن لا يهرقها، فإن لم يكن ثم حاكم يرى الإبقاء أراقها من غير رفع للأمن من التعقب [**وصح**] أن يباع أو يرهن أو يعطى جزء من ربع، أو عرض أو حيوان وهو [**مشاع**] سواء كان باقيه للمتصرف فيه أم لا.

[**و**]لكن إن حيز هذا الجزء [**حيز بجميعه**] بحيث لا يبقى فيه حوز لمن رهنه فعلم أنه يجوز الجزء فقط، إن كان الباقي لغير الراهن والجزء المرهون وغيره [**إن بقي فيه**]، أي: فيما رهن جزءه جزء [**للراهن ولا**] يلزم المتصرف في المشاع ببيع أو غير ضمان، سواء كان [**يستأذن شريكه**] في ذلك أم لا [**و**]ما علل به أشهب سنع ذلك من كونه منع صاحبه من التصرف في حصته مردود بأن لم يتصرف [**له أن يقسم**] مع من صار له الجزء برهن أو بيع كما كان يفعل مع شريكه الأول، لكن لا يقسم إلا بإذن الراهن [**و**] مردود بأن له أن [**يبيع**] حصته أو يرهنها كما فعل صاحبه [**و**]مردود بأن له أن [**يسلم**] حصته لمن باعها له أو رهنها بغير إذن شريكه، فأي ضرر ناله من تصرف صاحبه.

قلت: وهذا كلّه يفيد أن محل خلاف ابن القاسم الذي تبعه فيه المصنف مع أشهب إن باع لمن يفعل مع شريكه ما كان يفعل هو معه ويفيده كلام الحطاب في فصل القسمة، أي فإن باع لمن يمنعه التصرف في حصته ضمن له فتحصل أن إجازه ابن القاسم مع عدم ضرر ومنع أشهب معه وبه جمع ره بين ز وبناني، لكن بالمعنى تأمله وكلام الطرر هنا لا يعبأ به، وإلا صح سريان الغصب في جميع عبد مثلاً بين شركين وقصد غاصب حصة أحدهما [**وله**]

أي: لراهن المشاع، وباقيه لغيره [**استئجار جزء غيره**] فلا يمنعه من ذلك رهن جزءه [**و**]لكن لا يتولاه، بل [**يقبضه**] أي: أجر الجزء المؤجر، أو عقد لإجارة عليه [**المرتهن**]، ولكن ليست توليته لأمره لنفسه، بل [**له**] هو أي: لراهنه الذي استأجره.

[**ولو**] كانت دار مثلاً بين زيد وعمرو فرهن زيد حصته منها لبكر، و[**أمنا**] أي: زيد وبكر عمراً الذي كان [**شريكاً**] لزيد على حوز حصة زيد [**فرهن**] عمرو أيضاً **حصته**] لبكر [**المرتهن**] له أو غيره [**وأمنا**] أي: عمرو ومرتهنه زيد [**الراهن**] أولاً على حوز حصة عمرو فقد بقيت الدار بين زيد وعمرو لأن [**الأول**] حل محل صاحبه، والثاني كذلك، وإذا بقيت عندهما [**بطل حوزهما**] للحصتين معاً، وصحت العقده، فإذا قام المرتهن يطلب حوز الرهن قبل المانع قضى له بذلك.

[**و**]إن اكتريت شيئاً لشخص أو أخذ حائطك على طريق المساقاة ثم داينك هو أو غيره بشيء صح لك رهن ذلك الشيء [**المستأجر**] بفتح الجيم [**و**]ذلك الحائط [**المساقى**] له أو غيره في الأمرين [**وحوزهما الأول**] الذي كان لقبض المنفعة، وسقى الحائط [**كاف**] في قبضهما رهنا، وكذلك المعار له والمودع، وإن كان رهن المستأجر والمساقي لغير من هما بيده، كما قدمنا ثم صواب المص أن يقول: وجاز رهن المثلى إن طبع عليه، ولو غير عين بدل قوله: [**والمثلى**] غير الحلي لعدم احتياجه لطبع عليه [**ولو عينا**] حالة كونه أي: المثلى [**بيده**] أي: المرتهن [**إن طبع عليه**] طبعاً لا يقدر على فكه غالباً، أو إذا زال علم زواله، فإن كان بيد غيره صح مطلقاً، وإنما كان صوابه ما ذكر لتكون المبالغة على مفهوم الشرط، لأن الخلاف إنما هو في غير العين إذا لم يطبع عليه، واشتراط الطبع عليه مخافة أن يكونا قصدا قبضه على وجه

السلف وسمياه رهناً.

واشتراط السلف في المداينة ممنوع، والتطوع به هبة مديان، فإن فلس الراهن قبل طبعه اختص به المرتهن، لأن الشرط للجواز لا للصحة، [و]إن رهن في درهم مثلاً ما يساوي أكثر من ذلك صح له رهن **[فضلته]** أي: الرهن عن الدرهم في شيء آخر لغير المرتهن الأول، وهو لا ينقسم لكونه دابة مثلاً، إذ لو انقسم وأخذ الفضلة لما اشترط في صحته حوز الفضلة، قوله: **[إن علم الأول]** برهن فضلته للغير ليكون حائزاً له، **[ورضى]**، فإن كان الرهن بيد أمين فالمشترط إنما هو علم الأمين ورضاه، واشتراط علم الأول ورضاه إنما هو أيضاً إذا فلس الراهن أو مات وإلّا صح مطلقاً.

[ولا يضمنها] أي: تلك الفضلة المرتهن **[الأول]** إن كانت مما يغاب عليها إلا إذا ضاعت قبل ارتهانها، وإن رهنت الفضلة للأول أيضاً لم يجز إلا إذا ساوى أجل الدين الثاني الأول لخوف البيع والسلف، وينبغي أن محل هذا في رهن لا ينقسم ولم يشترط بقاؤه وشبه في عدم الضمان قوله: **[كترك الحصة]** أي: إذا استحق بعض الرهن وترك مستحقه حصته التي استحق بيد المرتهن فلا ضمان عليه، وإن جهل بقاء تلك الحصة **[المستحقة]** إلى وقت الاستحقاق، وفي نسخة بعد هذا النص ما نصه **[أو رهن نصفه]** أي: لا يضمن جميع ثوب لم يرهن له إلا نصفه، وإنما يضمن ما رهن له **[ومعطى]** بالتنوين اسم مفعول **[ديناراً ليستوفي]** ويأخذ **[نصفه]** سلفاً أو قضاء **[ويرد نصفه]** الآخر فزعم تلفه فلا يضمن إلا نصفه، ولا يمين عليه إلا إن أتهم، وإن أعطاه له ليكون رهناً عنده حتى يوفيه حقه منه أو من غيره، ضمن جميعه ضمان الرهان، ثم عاد لتميم مسألة، وفضلته فقال: **[فإن حل أجل]** الدين **[الثاني]** صاحب الفضلة **[أو لا]** قبل أجل دين المرتهن الأول، والمدين غير

مفلس [**قسم**] الرهن بينهما على قدر قيمة كل من الدينين [**إن أمكن**] قسمه، والظاهر أن يعتبر عدد الأول فيعطى مقدار ما يوفيه.

وما فصل يكون في دين الثاني إلا أن يفضل عنه فيرد على الأول أيضاً، وإن لم يوف إلا بالأول لتغير سوق مثلاً ترك كله له، [**ولا**] يمكن قسمه أو كان ينقصه [**بيع**] الرهن [**وقضيا**] من الثمر إن وسعهما، وإلا قدم فيه الأول، وإن لم يكن فيه فضل لم يبع أصلاً، بل يترك للأول، إن حل أجل الأول أو لا قسم إن أمكن، وإلا بيع للأول والفاضل للثاني وإن حلا معاً بيع، وللثاني الفاضل ويفيد الكلام المص بما إذا لم يعلم الثاني بأجل الأول، وإلا فلا يباع حتى يحل أجل الأول [**والمستعار**] أي صح أن تطلب شيئاً يعار لك [**له**] أي: لا ترهنه في عشرة دراهم مثلاً، وإن لم يؤد الدين لعسر أو غيبه المستعير بيع في الدين [**ورجع صاحبه**] الذي أعاره على من رهنه [**بقيمته**] يوم الاستعارة أو يوم قبضه، أو يوم الرهن، فإن كانت خمسة دراهم وبيعت بعشرة فالمرجوع به خمسة فقط، وإن كان الدين ثمانية فتبقى الفضلة للمستعير.

ونوع الخلاف بقوله: [**أو**] رجع صاحبه [**بما أدى**] وأعطى المستعير في دينه [**من ثمنه**] أي: ثمن ذلك الشيء المعار، فإذا بيع بعشرة ودفعت منها ثمانية في الدين رجع بتلك الثمانية، وأخذ فضله ما أعرى، [**نقلت**] المدونة واختصرت [**عليهما**]، ثم إن رهنه في العشرة الدراهم فالأمر واضح [**وضمن إن**] لم يفعل ذلك بل [**خالف**] فرهنه في طعام، فإذا هلك ولو بهما وتعلق به ضمانه كالغاصب، لا أنه يضمنه مع سلامته ثم صواب المص لو أخر قوله: [**وهل**] علق ضمانه به [**مطلقاً**] وحذف قوله: [**أو**] هنا واتبع قوله خالف بما نصه: [**إذا أقر لمعيره**] بأنه أعاره له يرهنه في عشرة دراهم، ثم يقول: وهل مطلقاً أو إن ويتبعها بقوله: [**وخالف المرتهن**] حاذفاً واوها ثم يقول: [**ولم**

يحلف المعير]فتحصل إن قوله: **[تأويلان]** معناه هل ابن القسام الذي قال بالضمان مخالف القائل بعدمه، فلا يتقيد كلامه بشيء أو موافق فيتقيد كلامه بما إذا تعذر على المعير جعل عاريته رهناً فيما أعارها له بسبب أن المستعير لما وافق المعير على أنه تعدى كذبها المرتهن قائلاً، بل أعرته له ليرهنه لي في طعام، وامتنع المعير من الحلف على أنه أعاره ليرهن في الدراهم فحينئذٍ لا يمكنه أخذ شيئه لنكوله واتهام المرتهن له، فيضمن المستعير لاقراره بالتعدي.

والصواب أنهما مختلفان **[وبطل الرهن]** أي: عقده **[بشرط]** أي: بسبب اشتراط شرط **[مناف]** لحكمه ولو حذف ذلك الشرط **[كان]** يشترط راهنه أن **[لا يقبض]** أصلاً أو مده، ثم يرجع أو لا يباع إذا احتيج له، أو شرط في صلب العقد على أنه إن لم يأت بالثمن يكون له بذلك الدين، ويفسخ البيع أو السلف في هذه، ويصير القرض حالاً وله حبس الرهن حتى يقبضه، وإن فات البيع فله حبسه في قيمة المبيع حالة، وإن طاع بهذا الحال بعد العقد بطل الرهن وحده، فلا يحبسه فيهما، فإن كان شرطه إنما هو أن يتأخر قبضه إلى مدة، ثم يقبض فيعمل به، ثم نقول: إن حاصل كلامهم على قوله: **[و]** بطل **[باشتراطه]** أن يرهن له جملاً في مائة باع له فيها حمار عند أذان الجمعة مثلاً، وأسلفها له سلفاً فاسداً أنه لا فائدة له لأن الواجب **[في]** كلمة **[بيع فاسد]** أو قرض كذلك فسخه قبل الفوات.

وإذا أخذ البائع حماره والمقرض مائة لم يتوهم عاقل بقاء الجمل رهناً، وإن فات الحمار بقي الجمل رهناً في قيمته إن اتفق عليه كمثالنا أو في ثمنه إن اختلف فيه، ومما يزيد فيما قلته أنه لا فرق بين الاشتراط والطوع به في العقد، ولا بين كون الراهن **[ظن فيه]** أي: في هذا العقد الفاسد **[اللزوم]** للوفاء بشرط الرهن، فدفعه لذلك، وبين أن لا يظن ذلك، فإن تطوع بعد العقد

لم يكن رهناً مع الفوات، وأخرى قبله [**وحلف المخطىء**] الذي جنى بما يلزم عاقلته، وجهل ذلك ورهن للمجني عليه في الدية و [**الراهن**] المذكور مثله بجهل ذلك [**أنه ظن لزوم الدية**] التي رهن له فيها دون عاقلته وعذر [**و**]إذا أعذر [**رجع**] وصار رهنه رهناً فيما يلزمه هو، ومفهوم ظن إلخ أنه لو علم لزومها للعاقلة للزمه الرهن، وعطف على في بيع قوله: [**أو**] باع له ثوباً في عشرة دراهم أو أسلفها له، ورهن له فيها أم لا، ثم أسلفه عشرة، ورهن له فيها هي، والعشرة الأولى جملاً، لأنه لا يجوز [**في قرض**] جرّ منفعة، وقد حصلت باشتراكه [**مع دين قديم**] لم يحل في الجمل ولا يعمل بالشرط، بل يبطل في القديم، وهذا هو مراد المص بالعطف.

[**وصح**] وصار كلّه في [**الجديد**] إن لم يطلع على ذلك حتى قام الغرماء على الراهن أو مات، وأما قبل ذلك فهو فاسد يجب رده إن كان قائماً، فإن حل القديم أو كان حالاً لصح ذلك إذا كان الغريم ملياً، لأنه كأنه أسلفه الدين القديم أيضاً فرهن، وكذا إن كان معدماً والرهن له ولم يكن عليه دين محيط، ومفهوم في قرض أنه لو كان في بيع جديد لصح فيهما، وإن خالف فيها بناني كما يصح في القديم والجديد معاً إن لم يشترط، بل طاع به [**و**]بطل أيضاً [**بموت راهنه**] قبل قبضه [**فلساً**] بالمعنى الأعم لا بإحاطة الدين فقط، فلا تبطل إلا الهبة والصدقة إذ ليستا في مقابلة شيء بخلافه هو، وكذا بجنون أو مرض اتصلا بموت [**قبل حوزه**] أي: قبضه ببينة على التحويز أو على الحوز عما يأتي [**ولوجد فيه**] أي: في حوزه، لأنه باق على ملك ربه فلا يخرجه إلا القبض بخلاف الهبة والصدقة كما يأتي، ثم ذكر ما حقه أن يؤخره بعد قوله وعلى الرد إلخ.

في قوله له أخذه فقال: [**وبإذنه**] للراهن [**في وطء**] لأمة مرهونة وطئها أم

لا، إلا إذا حملت فيبطل أصلاً، ووطئه المخلاة تذهب وتجيء في حوائج المرتهن بغير إذنه كوطئها بإذنه [أو] أذن له في [إسكان] لغيره أو سكنى بنفسه [أو] أذن له في [إجارة] للعين المرهونة التي هي أعم من الدار والحيوان والعروض، وإن لم يؤجرها [ولو لم يسكن] بنفسه أو يسكن غيره، فإن قلت: [و] كيف يتوصل الراهن إلى استيفاء منافعه مع صحة الرهن.

قلت: [تولاه] عنه، أي: ما ذكر من الإسكان والإجارة مما تمكن فيه لاستنابة [المرتهن] ولا يفعل شيئاً إلا [بإذنه] أي: الراهن، فإن ترك إجارته ففي ضمانه ما فات وعدمه قولان، [أو] أي: وبطل بإذن المرتهن للراهن [في بيع] لذلك الشيء المرهون [و]الحال إن [سلم] الرهن للراهن [وإلا] يسلمه أصلاً أو أسلمه للمشتري، وادّعى أنه يريد إحياء رهنه بثمنه [حلف] على ذلك.

وكذا إن ادّعى أنه أذن له ليأتيه برهن بدله [و]إذا حلف [بقي] الثمن رهناً للأجل [إن لم] يرد الراهن أخذ الثمن و[يأت برهن كالأول] ضماناً، وقيمته معتبرة يوم رهنه لا يوم بيعه، ثم ظاهر المص أن مجرد التسليم مع الإذن كاف، وليس كذلك، بل لا بد من انعقاد البيع [كفوته] أي: الرهن الحيوان مثلاً [بجناية] عليه من أجنبي عمداً أو خطأ [وأخذت قيمته] في ذهابه كلّه بالجناية، وقيمة ما نقص في ذهاب بعضه أو ما قرر فيه كالجراحات الأربع إن نقصت من قيمته، لا إن برئت بغير شيء، فالمقدر فيها للراهن، فإن المأخوذ يكون رهناً إن لم يأت برهن كالأول، فإن لم تؤخذ قيمته، بل عفا الراهن بقي الدين بلا رهن.

فإن كانت الجناية من الراهن جرت على وطئه غصباً الآتي [و]بطل [بعارية] من المرتهن للراهن بخلافها لورثته، كما يبطل إن كانت لأجنبي،

لكن بإذن الراهن، وهذا حيث [**أطلقت**]، فإن لم تطلق فهو قولـه: [**و**]إن أعـراه المرتهن [**على**] شرط [**الرد**] له بأن قيد بزمن، أو عمل، أو قال: إذا فرغت من حاجتك فرده إليَّ، فله أخذه من الراهن، [**أو**] رجع له بغير غصبه له، بل رجع إليه [**اختياراً**] من المرتهن، إما بوديعة أو إكراه المرتهن أو شرط منفعتـه، ثم آجره الراهن وانقضت مدتها قبل أجل الدين [**فله**] أي المرتهن [**أخذه**]، لكن بعد حلفه في الإيداع أو في الإجارة التي لم تنقض أنه جهل أن ذلـك نقص للرهن وأشبه ما قال: مالم يقـم الغرماء، وقيل لا يأخذه قبل انقضاء الإجارة وجعله ره المعتمد.

وإن اكتراه الراهن من عند من أكراه له المرتهن بإذن الراهن لم يبطل ذلك حوزه إلا أن يكون من اكترى له أولاً كصديقه الملاطف، واستثنى مما له أخذه قوله: [**إلا بفوته**] أي: إلا أن يفيته مالكه على المرتهن [**بكعتق**] أو كتابة، أو إيلاد [**أو حبس أو تدبير أو قيام الغرماء**] أو بيع [**و**]إن عاد لراهنه [**غصباً**] من المرتهن [**فله**] أي: المرتهن [**أخذه**] من الراهن [**مطلقاً**]، فات أم لا، إلا أن يكون موسراً لقوله الآتي: ومضى عتق الموسر إلخ.

وقسيم قوله: فله أخذه أن له عدم أخذه ويعجل الدين ثم إذا خلص الرهن من الرهينة في مسأله المص، فإنه يلزم الراهن ما فعل فيه من عتق ونحوه، ثم ذكر مفهوم قوله، وبإذنه في وطء فقال: [**وإن وطىء**] الراهن جاريته المرهونه [**غصباً**] من المرتهن، ولم تحمل بقيت رهناً، فإن حملت [**فولده حر**] لأنها ملكه [**وعجل**] الواطىء [**الملي الدين**] للمرتهن إن قل عن قيمة الأمة [**أو قيمتهـا**] إن قلت عن الـدين [**وألا**] يكن ملياً [**بقي**] الـرهن الذي هو الأمة للمتأخر من الوضع، وحلول الأجل فتباع أو بعضها إن حصل به الوفاء، ولا تباع حاملاً لعله يجد مالا فيؤدي منه، وينبغي اشتراط رضاع الولد على المبتاع، ولا

يباع ولدها، لأنه حر [**وصح**] الرهن [**بتوكيل**] من يحوزه [**من مكاتب الراهن**] أو أجنبي ولا يكفي [**في حوزه**] غير المكاتب من عبيد الراهن كما يأتي [**وكذا**] يكفي [**أخوه**] غير محجوره [**على الأصح**] عند الباجي، وكذا ولده الكبير الرشيد [**لا**] بتوكيل [**محجوره**] أخ، أو ولد كبير سفيهين وغيرهما كزوجته [**ورقيقه**] ولو مأذوناً.

وقال بعض إن المبعض كالمكاتب [**و**]إذا قال راهنه أو مرتهنه يوضع عندي، وقال الآخر، بل عند أمين فـ[**القول لطالب تحويزه لأمين**] وكذا قول المرتهن إن طلب الأمين لخوف الضمان وطلبه هو الراهن [**و**]إن اتفقا على أمين واختلفا [**في تعينه نظر الحاكم**]في الأصلح منهما، فيقدمه، فإن استويا خيّر في دفعه لأحدهما، ولا يدفعه لغيرهما، ولو كان كل منهما لا يصلح فلو تغير حال العدل، فلكل منهما أن يدعوا إلى ثقة يجعل الرهن عنده، ويجري فيه قوله، وفي تعينه إلخ.

[**وإن أسلمه**] أي: الأمين الرهن لأحدهما [**دون**] إذن الآخر، فالحكم مختلف، وهو أن حصول [**إذنهما**] معاً، لا يمكن، فإن أسلم [**للمرتهن**]، وتلف عنده أو ضاع وقد وقع التسليم بعد الأجل أو قبله، ولم يعلم الراهن بذلك حتى حل الأجل [**ضمن**] الأمين المسلم للراهن [**قيمته**] يوم التسليم، فإن كانت قدر الدين سقط دينه وبرىء الأمين، وإن زادت ضمن الأمين الزائد، ولو في رهن لا يغاب عليه، أو ثبت تلفه، ورجع الأمين بالزائد الذي عزم على المرتهن إلا أن تشهد له بيِّنة بتلفه بغير سببه، فإن علم الراهن قبل الأجل، خيّر في تغريم أيهما شاء، فإن بدأ بالأمين لم يكن له رجوع على المرتهن لتعدي هذا بالدفع، والآخر بالأخذ، وانظر في بناني بقية تتميم المسألة.

[**و**] إن أسلمه [**للراهن**] دون إذن المرتهن، ولم يسكت وتلف، أو ضاع، أو قام عليه الغرماء [**ضمنها**] أي: القيمة يوم التسليم إن كانت أقل من الدين [**أو الثمن**] صوابه الدين إن كان أقل من القيمة، وينبغي أن يجري فيه ما جرى في تسليم المرتهن من التقيد والتفضيل، ثم شرع فيما يكون رهناً بالتبعية من غير نص عليه، فقال: [**واندرج صوف**] رهنت به غنم وقد [**تم**] على ظهورها، فإن لم يتم له يندرج [**و**]اندرج في رهن أمة [**جنين**] في بطنها وقت الرهن، وأخرى بعده، ولا يوفي بشرط عدم اندراجه، ولا يجوز شرط ذلك، ولا يندرج بيض لتكرر ولادته [**وفرخ نخل**] بخاء معجمة، أو مهملة، ويقال للذي بمعجمة فسيل [**لا غلة**] كلبن، وسمن، وعسل نحل إلا أن يشترط المرتهن الإدخال [**وثمرة وإن وجدت**] يوم الرهن، بل وإن أزهت ما لم تيبس فقولان، ونص ابن القاسم هو عدم دخولهما [**و**]لا يندرج [**مال عبد**] في رهن العبد إلا بشرط، أو من جناية عليه [**وارتهن**] الشيء أي: دامت رهينته، أي: يجوز أن تقول لغيرك، خذ ثوبي هذا وضعه عندك [**فإن**] أنت [**أقرضـ**]تني شيئاً في المستقبل أو خطت لي ثوبي هذا، أو أردت أنت مني أن أخيط لك ثوبك أو أنا جاعلتك على طلب آبقي مثلاً فهو رهن في ذلك القرض، أو في أجر تلك الخياطة، أو في عملي لك تلك الخياطة، أو في أجرك إن جئت بالآبق، أو آجرك ونقد لك الأجر فجعلته له رهناً على أنك إن تعطلت استأجر من الرهن من يعمل له ذلك العمل فقوله: [**أو يعمل له**] مجزوم بالعطف على محل الشرط، ولا بد من تقدير مضاف في قوله: [**وإن**] كان الرهن [**في جعل**] تقديره عوض جعل، إذ لا يجوز في عمل الجعل لأنه غير لازم، ولا آيل له.

وعندي أن هذه العلة هي التي جعلت الرهن [**لا**]يصح [**في**] شيء [**معين**] اشترى فرهن فيه على أن يأتي بعينه على فرض استحقاقه [**أو**] اكتراه

فرهن له في [**منفعة**] قائلاً له: إن هو تلف أو استحق أتيتك به بعينه لتأخذ منه المنفعة، لأن هذا لا يلزم أحداً ولا يمكن، ولذا يصح الرهن إن كان على استيفاء عوض المعين، أو منفعته [**و**] علة عدم صحة رهن الأجنبي لسيد المكاتب عن [**نجم كتابة**] على عبده أن الرهن عنه يؤول إلى الحمالة عنه إذ لا يتأتى [**من أجنبي**] رهن على هذا الوجه رجوع على السيد، لأنه أخذه منه في الكتابة، وهي لا يرد ما أخذ منها لعجز المكاتب، ويجوز أن يرهن العبد المكاتب عن نفسه لسيده فيما عليه.

ولما كانت علة الرهن لربه تكلم على ما يجوز أن تكون به للمرتهن، فقال: [**و**]إن أسلم مثلاً فرساً في ألف، ورهن له عبده [**جاز**] له [**شرط منفعته**] مجاناً، لأنه كأنه اكتراه بالفاضل من فرسه عن الألف، و[**إن**] كان الأمر كذلك تعين أن تكون منفعة الرهن قد [**عينت**] أي: حدت بشهر مثلاً، وقدر على تسليمها إلى آخر ما يأتي من شروط الإجارة، وتعين أن تكون [**بـ**]ـعقد [**بيع**] لقبوله الاجتماع مع الإجارة [**لا**] إن اقرضه ألفاً، ورهن له العبد وشرط منفعته إذ لا يجوز في [**قرض**] جر منفعة، وهو لو أخذها مجاناً، وأخذ ألفه، انتفع، فإن كان يحسبها من سلفه ففيه الإجارة والسلف، ومفهوم قوله: شرط عدم جواز الطوع بها بعده مجاناً في بيع أو قرض للنفع في السلف، وهبة المديان في البيع كما يمنع عدم تعينها بمدة، فإن اشترطت لتحسب من الألف جاز.

وإن كان الباقي من الألف، يبقى على حاله لا إن كان يدفع من المنفعة أو يدفع فيه شيء مؤجل، فإن منعت في البيع لعدم التعين لم يجز أن تحسب من الدين، كما لم تجز مجاناً، وتجزىء على مبايعة المديان إن كانت بعوض، ولم تشترط في العقد، ويجوز في القرض أخذ الغلة في دينه إن طاع بذلك بعد

عقده لجواز الجهل فيه، ثم إذا وقعت في القرض على الوجه الممنوع رد بدلها **[وفي ضمانه]** أي: الرهن الذي يغاب عليه المشترط منفعته مجاناً **[إذا تلف]** مدة اشتراطها وهو الراجح، وعدم ضمانه لأنه مستأجر **[تردد]** فإن تلف بعدها ضمن قطعاً، فإن كانت لتحسب من الدين اشترطت أو تطوع بها بعد العقد، فينبغي ترجيح عدم الضمان **[وأجبر]** الراهن **[عليه]** أي: على دفعه بعينه **[إن شرط]** عليه بقرض أو **[بيع وعين]** ذلك الرهن المشترط، لأن المؤمن عند شرطه **[وإلا]** بأن شرط رهن شيء غير معين **[فرهن]** فيه وفاء بالدين، وجرت العادة بذلك المحل، بارتهانه يأتيه به **[ثقة]** في حقه، فإن لم يأت به سجن ليأتي به.

فإن تحقق عدم وجوده عنده، خيّر بين الفسخ والبقاء بلاه في بيع أو قرض، فإن هلك المعين أو استحق قبل القبض، خيّر في فسخ البيع ورد المبيع قبل فواته، أو عوضه إن فات، وفي إمضاءَ البيع بلا رهن، وبعد قبضه لا مقال له إلا أن يضره، فيخير في الفسخ والبقاء بلا رهن، كما يخير في هلاك حميل معين قبل قبض المبيع لا بعده، **[والحوز]** الموجود عند المرتهن أو الأمين إن جهل هل كان **[بعد مانعه]** السابق، أو قبله **[لا يفيد ولو]** ادّعى المرتهن سبقه المانع و **[شهد]** له **[الأمين]** بذلك الموضوع عنده، لأنه شاهد على فعل نفسه.

وإن ثبت أنه قبل المانع فـ**[ـهل تكفي]** في ذلك الثبوت **[بيِّنة]** للمرتهن أو واحد مع يمين **[على الحوز]** للرهن **[قبله]** أي: المانع، وإن لم تعاين الراهن سلمه للمرتهن **[وبه عمل أو]** لا بد من معاينتها ذلك وهو **[التحويز]** تأويلان **[وفيها دليلهما]** وينبغي أن لا يشترط التحويز في هبة ونحوها لعدم بقاء الملك له في الهبة دون الرهن، **[ومضىٰ]**، ولا يجوز ابتداء **[بيعه]** أي: بيع الراهن

الرهن المعين المشترط في صلب عقد بيع أو قرض **[قبل قبضه]** أي: إقباضه للمرتهن، وبقي الدين بلا رهن هذا **[إن فرط مرتهنه]** في طلبه له **[وإلا]** بأن لم يفرط **[فتأويلان]** أحدهما أن الأمر كذلك.

ثانيهما أن الأمر إما إمضاء البيع والثمن رهن عند بعض أو يخسر بين رده إن لم يفت، ويبقى رهناً، وإجازته ويبقى بلا رهن، فإن فات بيد مشتريه بقي الثمن رهناً هذا عند بعض، فإن كان الرهن غير معين فله منع تسليم شيئه فرط أم لا، لكن حتى يأتي برهن، فإن تطوع به بعد العقد، فيكون بيعه كبيع الهبة قبل القبض، وبعد علم الموهوب ومحل التأويلين إن دفع المرتهن شيئه للراهن، وقبل ذلك هو أحق بشيئه قطعاً، **[و]**إن باع الراهن الرهن **[بعده]** أي: بعد قبض المرتهن له **[فله]** أي للمرتهن **[رده]** أي: رد بيعه **[إن بيع بأقل]** من الدين الذي رهن فيه ولم يكمل له، والدين عين أو عرض من قرض، **[أو]** بيع بمثل دينه أو أكثر، وكان **[دينه عرضاً]** من بيع إذ لا يلزمه قبوله قبل أجله.

[وإن] لزمه الإمضاء لكونه في الأولى لم يبع بأقل أو **[أجاز]** البيع في الثانية لأجل تعجيل حقه حلف أنه ما أجاز إلا لذلك **[وتعجل]** ثمنه، فإن بقي من دينه شيء اتبع به الراهن، هذا إن كان الدين مما يعجل أو لا يعجل ورضيا بالتعجيل، وإلا بقي الثمن رهناً إن لم يأت برهن ثقة، ثم تكلم على تصرف الراهن بغير عوض، فقال: **[وبقي]** العبد على رهنيته **[إن دبره]** بعدها أيسر أم لا قبل قبضه أم لا على ظاهرها، وظاهر أبي الحسن أن محل كلامها بعد القبض.

[ومضى] مع عدم الجواز ابتداء **[عتق]** الراهن **[الموسر]** عبده المرهون ناجزاً أو لأجل **[وكتابته]** بعد الرهنية سواء كان ذلك قبل قبض المرتهن له أم

لا، [**وعجل**] الدين كله، ولو أكثر من قيمة الرهن إن كان مما يعجل أو رضي المرتهن بتعجيله، وإلا فهل يغرم قيمته وتبقى رهناً، أو إتيانه برهن مثله، أو بقائه رهناً بحاله تردد ويدخل في كلامه ما إذا كان المعتق معيراً عبده لمن يرهنه، فإن المعير يعجل الدين [**والمعسر**] المعتق أو المكاتب راهناً أو معيراً [**يبقى**] رهنه على حاله، فإن أيسر قبل الأجل، فلا كلام، وإلا بيع من المعتق، أو المكاتب الذي أدى مقدار ما يوفي بالدين، وعتق باقيه، إن وجد من يشتريه مشقصاً.

[**فإذا تعذر بيع بعضه**] لعدم من يشتريه [**بيع كله والباقي**] من ثمنه عن الدين [**للراهن**] والمعير ملكاً، فإن لم يؤدِ المكاتب بيع كله، وإن لم يتعذر بيع بعضه إذ لا معنى لكتابة بعضه [**ومنع العبد**] مأذوناً أم لا [**من وطء أمته المرهون هو معها**] بأن نُصَّ عليها في الرهن، أو اشترط دخول ماله معه فيه، ويشمل الصورتين لو قال المرهونة معه، وأولى في المنع إن رهنت وحدها، ولكن لا يحد إن وطئها في الصور الثلاث، ويحل وطؤها له بانفكاك الرهن، ولا يحتاج لتجديد ملك.

وإن رهن وحده فله وطؤها [**وحد مرتهن وطىء**] الأمة المرهونة له، لأنه أجنبي لا شبهة له، ولو ادّعى الجهل ثم إن اشتراها وقد حلت من وطئه لم يعتق الولد، لأنه لم يثبت عليه نسبه [**إلا بإذن**] من الراهن في غير متزوجة، فلا حد مراعـاةً لمن قال بجواز إعارة الفروج، وتكون أم ولد بولادتها، وأما المتزوجة فيحد كالمودعة [**وتقوم**] الموطوءة بإذن يوم الغيبة عليها على أنها ليس بها حمل [**بلا ولد**]، ولا فرق في تقويمها بين كونها [**حملت**] من المرتهن [**أم لا**] لأن حملها من المأذون له انعقد على الحرية، ولا قيمة للإذن، والحق به الولد، ويجـوز للسيد تزويج المرتهنة لأجنبي، ويعجل للمرتهن دينه، فإن لم يكن للسيد مال، فسـخ النكـاح قبل البناء [**وللأمين**] الموضوع تحت يده الرهن

[بيعه] في دين المرتهن حالة صدور ذلك **[بإذن]** من الراهن في بيعه فيه، ولا فرق بين إذن **[في عقده]** أي: الدين الذي هو سبب الرهن مع إذن بعده قبل الأجل أو بعده.

وهـذا **[إن لم يقل]** الراهن **[إن لم آت]** بالدين في وقت كذا فبعه في منطوق المص، وفي مفهومه **[كالمرتهن]** إذا أذن له في بيعه **[بعد]** أي: بعد العقد يجوز إن لم يقل إن لم آت **[وإلاّ]** بأن قال للأمين: إن لم آت في صورتيه أو قالها للمرتهن في صورته، أو أذن له في العقد قالها أم لا، لم يجز بغير إذن حاكم لما يحتاج له من ثبوت الغيبة، وغيرها فإن تعذر فبحضرة عدول، فإن بيع بغير حاكم مع تيسره **[مضى فيهما]** أي الأمين والمرتهن في الصور الخمس، ومذهب المدونة كراهة إذنه للمرتهن في العقد، لأنها منفعة زادها الراهن فهي هبة مديان **[ولا يعزل]** بالبناء للمجهول **[الأمين]** الموكل على بيع الرهن أو حوزه، ولو لأوثق منه، ما لم يتفقا على عزله، ولا له عزل نفسه في صورتيه **[وليس]** يجوز **[له]** أي: الأمين الموكل على البيع للرهن أو الحوز **[إيصاء]** عند سفره أو موته **[به]** أي الائتمان المفهوم من الأمين، وكذا لا يوصي القاضي لغيره بالقضاء بخلاف الخليفة، والمجبر، والوصي، وإمام الصلاة الذي أقامه السلطان، وناظر الوقف الذي قدمه هو، وإلا فكالقاضي **[وباع الحاكم]** الرهن **[إن امتنع]** الراهن من بيعه، وهو معسر، أو من الوفاء وهو موسر، أو كان غائباً، أو مات بعد إثبات الدين والرهن، وملك الراهن له وتحليفه يميني القضاء، ولو كان غيره أولى بالبيع، وأجرة متولى بيعه على الراهن، وإن كان الذي طلب البيع إنما هو المرتهن.

[و]لا يمنع الراهن المرتهن من الإنفاق على رهن محتاج له، وإذا أنفق فهو قوله: **[ورجع مرتهنه]** عليه **[بنفقته]** التي من شأنها الوجوب على المالك

لو لم يكن المملوك رهناً، فلا يدخل العقار مع الحيوان، واختار هذا مصطفى، وألحقه ز بالحيوان لخرابه، واختاره ره والمناوي وتكون [**في الذمة**] **لا في عين** الرهن [**ولو لم يأذن**] له الراهن في الإنفاق، لأنه قام عنه بواجب، وقال أشهب إن لم يأذن تكون في عين الرهن مبدأ بها في ثمنه، وإنما كان في الذمة، لأنه لما رهنه عالماً باحتياجه للإنفاق، فكأنه أمره بالنفقة [**وليس**] الرهن [**رهناً بها**] أي: الإنفاق بمعنى النفقة [**إلا أن يصرح بأنه رهن بها**] أي: بالنفقة وفرع على ما قبل الاستثناء قوله: [**وهل**] إن لم يصرح، ولا يكون رهناً به، [**وإن قال**]: أنفق على أن نفقتك أو [**ونفقتك في الرهن**]، فله حبسه في الدين والنفقـة، إلا أن يقوم الغرماء، فلا يحبس فضلته في النفقة، أو إن قال أحد اللفظين، كان رهناً في النفقة مع الدين، ولو قام الغرماء [**تأويلان ففي**] أي: يجري على مذهب من اشترط التصريح في رهن الفضلة، وأنه يكتفي بأحد اللفظين المتقدمين أن يقال بـ[**افتقار الرهن للفظ مصرح به**] دال بالصراحة على تعلق لفظ الـرهن بالمـرهون صريحاً، وينبني على الآخر عدم اشتراط ذلك، وهو الذي يؤخذ من حد المص له، أول الباب هذا سبب قوله: [**تأويلان وإن أنفق مرتهن على**] مالم يعلم راهنه بافتقاره إلا الإصلاح، وذلك [**كشجر وزرع**] رهنـا عنده، فانهارت بئرهما فأحياهما بإنفاقه بعد إبائة الراهن منه، وعدم إذنه فيه للمرتهن [**وخيف عليه**] التلف.

وقلنا إن الراهن لا يجبر على الانفاق [**بدىء بالنفقة**] قبل الدين الذي فيه رهن كالشجر بأن تكون نفقته في ثمر الزرع والثمرة، ورقاب النخل، فإن فضل منها شيء ضاع عليه، وإن فضل الرهن عنها أخذ الفضلة للرهن، فإن أذن له أو أنفق دون علمه كان في ذمته، [**و**] هذاعلى ما [**تأولت على**] أنه مرادها من [**عدم جبر الراهن عليه**]، أي الإنفاق [**مطلقاً**] اشترط أو تطوع به للبيع أو

للقرض [و] تأولت [**على التقيد**] لعدم جبره [**بالتطوع**] بالرهن [**بعد العقد**]، وأنه يجبر في المشترط فيكون إنفاقه في المشترط في الذمة إذ لا يجبر إلا على ما يجب عليه، فيكون قام عنه بواجب، كما في قوله: ورجع مرتهنه إلخ [**وضمنه**] أي: الرهن [**مرتهن**] ادّعى ضياعه أو تلفه، أو رده بثلاثة شروط أولها قوله: [**إن كان**] حوز الرهن [**بيده**].

وثانيها: كونه [**مما يغاب عليه**] كحلي وكسفينة رهنت وقت جريها، [و]ثالثها [**لم تشهد بينة**] أو شاهد مع يمين [**بكحرفه**]، ويضمن مع وجود الشروط المذكورة، [**ولو شرط البراءة**] إلا إذا شرطها في رهن متطوع به بعد العقد، وهل تعتبر قيمته يوم الضياع، ورجح أو يوم الارتهان، أي القبض قولان، وعطف ما هو داخل في المبالغة على الضمان بقوله: [**أو علم احتراق محله**] المعتاد وضعه فيه [**إلاّ ببقاء بعضه محرقاً**] أو مبلولاً مثلاً مع علم احتراق محله مثلاً زاد ابن المواز، وعلم أن النار بغير سببه، [**وأفتى**] أي: أفتى الباجي [**بعدمه**] أي: الضمان [**في العلم**] باحتراق محله المعتاد وضعه فيه، وادعى أنه كان به إذ لو ثبت أنه كان به لم يضمن باتفاق ، [**وإلا**] بأن كان بيد أمين أو تركه في موضعه كثمار برؤوس شجر أو كان بيد المرتهن، وهو مما لا يغاب عليه أو شرط المرتهن أن يضعه عند عدل، وادّعى أنه فعل ذلك أو وجد بعضه محرقاً مع علم احتراق محله، أو علم احتراق محله فقط على ما للباجي [**فلا**] ضمان [**ولو اشترط**] الراهن على المرتهن عند عقد الرهن [**ثبوته**] أي: الضمان.

ولكن لا بد من يمينه أنه تلف بلا سببه متهماً أم لا [**إلا أن يكذبه عدول**] اثنان فأكثر، أو رجل وامرأتان [**في دعواه**] تلف مالا يضمنه كدعواه [**موت دابة**] معه بسفر أو حضر ولم يعلم به أحد، ومثل تكذيبهم له سكوتهم لوجه، وإلا

فهو جرحة، فلو صدقه شهود عدول أم لا لتأكد ظن صدقه، ولو كان تصديقهم له أنهم رأوا دابة من نوع المرهونة ميتة، ولم يعلم أنها المرهونة ويحلف هو أنها هي [**وحلف فيما**] هو ضامن له نحو ما [**يغاب عليه**]، لأنه يتهم على إخفائه رغبة فيه، والذي ينفي عنه ذلك أن يحلف [**أنه تلف بلا دلسة**] أي: بلا إخفاء له، [**و**] يزيد مع ذلك أنه [**لا يعلم موضعه**] الذي ضاع فيه، إلا أن تشهد بينة بتلفه، ويخفى عليها كونه من سببه أو لا، فيضمن بلا حلف، كما يضمن بلا حلف إن شهدت أنه تلف بسببه، [**واستمر ضمانه**] أي: ما يغاب عليه على المرتهن [**إن**] برىء الراهن من الدين، سواء [**قبض الدين**] من الراهن [**أو وهب**] له أم لا، كأن تبين فساد نكاح المرهون لها، وفسخ قبل البناء، أو طلّق قبله في نكاح، تفويض.

قال أشهب: إلا أن يهبه له على براءة ذمته، كما في مسألة إعطاء البائع الثمن للمشتري، ثم يستحق الخارج من يد البائع، فلا يرجع المشتري على البائع، لأنه يقول: لم أهبك إلا ثمن سلعة مملوكة لي، لا لغيري، ويتنزل الأجنبي الذي وهب له رهن بيد أحد منزلة راهنه، فيضمن له ضمان الرهان، ويجري فيه أيضاً قوله [**إلا أن يحضره**] المرتهن لربه [**أو يدعوه**] بعد قضاء الدين [**لأخذه**] من غير إحضاره [**فيقول**] في الثانية [**اتركه عندك**]، وإن لم يقل وديعة، فلا ضمان عليه، بل وإن لم يقل اتركه عندك، فلا مفهوم للمصنف، ومثل الإحضار شهادة بينة بوجوده عند المرتهن بعد وفاء الدين كأن قال له بعد الوفاء: اتركه عندك بلا إحضار منه له، ولا دعاه لأخذه.

قلت: وانظر قولنا ومثل الإحضار إلخ، فإنه في ز وسكتوا عنه، وفيه مع قول المص، واستمر ضمانه إلخ، شيء [**وإن جنى الرهن**] بعد حيازة المرتهن إياه على مال أو بدن، [**واعترف راهنه**] بتلك الجناية [**لم يصدق**] بالنسبة للمرتهن

[**إن أعـدم**] أي: إن كان معـدِمـاً حال اعترافه، واستمر أو طرأ له ذلك قبل الأجل، فإن خلص من الرهن خير سيده بين الإسلام والفداء، وإن بيع في الدين، فإن الراهن يتبعه المجنى عليه بالأقل من الثمن، وأرش الجناية، وظاهر كلامه ادّعى جنايته قبل الرهن أو بعده، وهو كذلك [**وإلا**] يكن الراهن معدماً، خيّر بين إسلامه وفدائه مع بقائه رهناً في الحالين لقوله: [**بقي**] الرهن على رهينته ساقطاً حق المجني عليه منه [**إن فداه وإلا**] يفده بقي أيضاً متعلقاً به حق المجني عليه إلى الأجل، و[**أسلم**] للمجني عليه [**بعد الأجل و**] بعد [**دفع الدين**] للمرتهن، فإن أعدم قبل دفعه لم يسلم، وإن كان اعترافه أنه جنى قبله ثم رهنه وأبى عن فدائه حلف أنه لم يرض بتحمل الجناية، وأجبر على إسلامه مع تعجيل الحق كمن أعتق عبداً ثم أقر أنه لغيره مضى عليه، وأعطى قيمته للمقر له.

وإن لم يرض رب الدين بتعجيله وهو مما لا يجبر على قبوله ألغى إقراره على المـرتهن، وخيّر المجني عليه بين تغـريمـه القيمـة والصبر حتى يحل الأجـل، [**وإن ثبتت**] الجنـاية بعـد الـرهن [**أو اعـترافـاً**]أي: المتراهنان بها، خيّرسيده، [**و**]إن لم يفـده و[**أسلمـه**] خير مرتهنـه [**فإن أسلمه مرتهنه أيضاً**] كالراهن [**فـ**]ـهو [**للمجني عليه بماله**] رهن معه أم لا، وبقي الدين بلا رهن، وليس له أن يؤدي الجناية من مال العبد إلا بإذن السيد سواء كان مال العبد مشترطاً إدخاله في الرهن أم لا، وإن أراده الراهن فله ذلك إن لم يشترط إدخاله، وإن أبى المرتهن.

وإن كان مشترطاً، فإن دعى المرتهن إلى أن يفديه كان له ذلك، وإن أسلم العبد كان ذلك للراهن، ثم ذكر قسيم قوله: فإن أسلمه فقال: [**وإن فداه**] بعد إسلام راهنه له، فتارة يفديه بإذنه، وتارة [**بغير إذنه**] أي: الراهن [**فـ**]في القسم

الأخير [**فداؤه في رقبته فقط**] مبدأ على الدين لا في ماله، وأحرى الذمة للسيد لأنه إنما افتكه ليرده إلى ما كان عليه أولاً، وقد رهن بدون ماله كما قال: [**إن لم يرهن بماله**] فإن رهن به ففداؤه فيهما [**ولم يبع**] الجاني الذي فداه المرتهن سواء كان فداؤه في رقبته فقط، أو فيها مع المال جبراً على الراهن [**إلّا في**] انتهاء [**الأجل**] لأنه إنما رجع على ما كان عليه، وهو إنما يباع عند الأجل، فإن فضل من ثمنه شيء عن الدين والفداء فهو للراهن، [**و**]إن فداه [**بإذنه فـ**]ـهو سلف في ذمة السيد و[**ليس**] العبد [**رهناً به**].

والمذهب أنه يكون رهناً به وإصلاح ز هنا للمص بأن صوابه أن يقول: كبإذنه فاسد [**وإذا**] رهن جمل أو جمال مثلاً في مائة مثلاً و[**قضىٰ**] منها [**بعض**] كخمسين فبقية [**الدين**] التي هي خمسون بمنزلة جميعه [**أو سقط**] منها بعض عن الراهن بصدقته عليه مثلاً أو بإبراء، فكذلك، وإذا كان كذلك [**فجميع الرهن**] المتحد أو المتعدد يبقى [**فيما بقي**] من تلك المائة لأن كل جزء من الرهن رهن في كل جزء من الدين، وهذا مع اتحاد الراهن والمرتهن، فإن تعدد الراهن كرجلين رهنا، فلمن قضى أخذ حصته من الجمل مثلاً، وإن تعدد المرتهن دون الراهن، وقضى أحدهما فله أخذ نصيبه من الرهن أيضاً عند ابن القاسم مثاله أن يرهن دار الرجلين صفقة واحدة في دين لهما، ولا شركة بينهما، فإنه يأخذ حصة من قضى له دينه.

وإن رهن شخص لمن ادّعى عليه ديناً، ثم اعترف المرتهن بعد ذلك بأنه قضى له ضمن الرهن ضمان التعدي، وإن ثبت ببيّنة فكضمان الرهن، وعكس كلام المص أن يقل الرهن دون الدين، فلا يزاد الرهن عن الذي بقي منه بعد النقص لقوله [**كاستحقاق**] أو تلف [**بعضه**] فإن استحق كلّه، فإن كان في رهن معين فقد تقدم حكمه، وإن لم يعين واستحق بعد قبضه لزمه خلفه على الأصح

[و]إن اتفقا على أن على رب السلعة المعينة ديناً لمن هي بيده فـ[**القول لمدعي نفي الرهنية**] كلّها أو عن جزء من أجزائها حيث يدعي الإيداع أو العارية مثلاً والآخر يدعي رهنيتها أو بعضها، أو ادّعى الآخر نفي رهنيتها لسقوط ضمانها عنه، فالقول له.

وإن اختلفا هل هي الرهن أم غيرها مع الاتفاق على أنه شرط رهناً فالقول لمدعي رهنيتها كما يكون قول مدعي الرهنية، إذا دفعها لشخص، ثم أخذها دراهم من ذلك الشخص، وادّعى أنها قرض، وأن السلعة رهن، وادعى الآخر أنه اشتراها بالدراهم، وقيل القول لمدعي البيع، والأول الصواب [**وهو**] أي: الرهن باعتبار قيمته، ولو مثليا، وفات في ضمان المرتهن، أو كان قائماً [**كالشاهد**] للراهن أو المرتهن إذا اختلفا [**في قدر الدين**] الذي رهن هو فيه، سواء أقر الراهن بالباقي عن قيمته من الدين، وادّعى الرهن في ما دونه أم أنكره أصلاً، فإن رهن ما يساوي ديناراً صدق في رهنه في دينار واحد، ولو اعترف بأن عليه عشرة [**لا العكس**] بالرفع فلا يشهد الدين على قدر الرهن، سواء ضاع الرهن أم بقي، بل القول للمرتهن، وإن أشبه الراهن.

فإذا اختلفا في صفته بعد هلاكه، أو اختلفا هل هو هذا الثوب الأدنى أو الآخر الأجود والدين يساوي الأجود، فالقول للمرتهن، لأنه غارم، ولذا كان القول لمدعي أن الثلاثة من غير السبعة فيما إذا ادعيت عليه عشرة، وأثبت قضاء ثلاثة بعد أن اعترف له بقضاء سبعة قائلاً: إن الثلاثة منها وشهادة الرهن في قدر الدين مستمرة وواقعة [**إلى**] قدر [**قيمته**] أي: الرهن، فينتهي وتشهد قيمته على قدر الدين [**ولو**] كان [**بيد أمين على الأصح**]لأنه جائز للمرتهن، وقيل لا لأن الشاهد يكون من قبل رب الحق، وما بيد الأمين لم يتمحض كونه للمرتهن، فلم يعتبر وشهادة ما بيد الأمين إنما هي مع قيامه لا مع فواته لقول

المص: [**ما**] أي: مدة كونه [**لم يفت في ضمان الراهن**] بأن كان قائماً أو فات في ضمان المرتهن لعدم قيام البينة على ما حازه مما يغاب عليه، فإن لم يضمنه المرتهن مع فواته لم يكن شاهداً إذ لو فات في ضمان المرتهن لغرم قيمته، فتقوم مقامه، ولا كذلك ما لو لم يغرمها ورتب على كونه كالشاهد أمور ثلاثة:

أولها قوله: [**وحلف مرتهنه**] المدعي أن دينه عشرة وهو يساويها [**وأخذه**] في دينه [**إن لم يفتكه**] راهنه المدعي أن الدين خمسة بالعشرة.

وثانيها قوله: [**فإن زاد**] ما ادّعى المرتهن من العشرة عن قيمة الرهن. وساوى الخمسة [**حلف الراهن**] أن الدين خمسة، وأخذه ودفعها، فإن نكل حلف المرتهن وعمل بقوله.

وثالثها قوله: [**وإن**] كانت قيمته ثمانية و[**نقص**] عن العشرة، وزاد على الخمسة [**حلفا**] مبدأ المرتهن كل على دعواه [**وأخذه**] المرتهن بالثمانية، كإن نكلا [**إن لم يفتكه**] الراهن [**بقيمته**] التي هي الثمانية معتبرة يوم الحكم كما يأتي بخلاف من شهد له بعشرة وهو يدعي عشرين، فإنما يحلف على عشرة فقط، لا إن ادّعى عشرة وشهد له بأزيد، فيحلف بما شهد له الشاهد، ولا يأخذ إلا العشرة [**وإن اختلفا في قيمة**] رهن [**تالف**] عند المرتهن احتيج إليها لتشهد على الدين أو يغرمها مرتهن توجه عليه غرم [**تواصفاه**] أي: ذكرا صفته [**ثم**]إن اتفقا عليها [**قوم**] من أهل الخبرة، ولا بد من اثنين [**فإن اختلفا**] في صيغته مع تلفه [**فالقول للمرتهن**] بيمينه ولو ادّعى شيئاً يسيراً.

وقال أشهب: إلا أن يتبين كذبه لقلة ما ذكره [**فإن تجاهلا**] أي: قال كل لا أعلم الآن قيمته ولا صفته [**فالرهن**] يتركه الراهن [**بما**] كان مرهوناً [**فيه**]

من الدين، فلا يرجع أحدهما على صاحبه بشيء، فإن جهله أحدهما وعلمه الآخر، فيحلف العالم على ما ادّعى، فإن نكل فالرهن بما فيه ولما ذكر أنه كالشاهد ذكر وقت اعتبار قيمته لتشهد فقال: [**واعتبرت قيمته يوم الحكم إن بقي**] لا يوم القبض [**و**]إن تلف إحداهما عليه أصالة، والأخرى حمالة، أو كانتا عليه أصالة، ولكن إحداهما مضمونة عنه، فإن دفع مائة يدعي أنه عينها لإحداهما، ويدعي غريمه عكسه جرى على ما تقدم.

[**فهـ**]ل تعتبر [**يوم التلف أو**] تعتبر [**يوم القبض أو**] يوم [**الرهن**] فقوله: [**إن تلف**] وهو مفهوم إن بقي [**أقوال وإن**] رهن له عبداً في مائة، وعليه أخرى بلا رهن وحلا أو أجلا، ولكن أجلهما متحد أو متقارب فآتاه بإحدى المائتين و[**اختلفا في**] أي الحقين تدفع عنه، ففيه تفصيل بين [**مقبوض**] منها، وبين غيرها، فقبل قبضها توزع بلا يمين بين الدينين، وبعد قبضها واختلفا [**فقال الراهن**]: إنه بيَّن أنه [**عن دين الرهن**] وقال المرتهن: إنه عن غيره هو قوله: [**وزع**] ما أتاه به من المائة [**بعد حلفهما**] أو نكولهما، ويقضى للحالف على الناكل، وبعد التوزيع يبقى العبد مرهوناً في خمسين، فإن ادّعى أحدهما بيان ما دفع عنه، وقال الآخر: بل دفعت على الإبهام فلمدعي البيان ثلاثة أرباعها نصف بالقسم بدعوى الإبهام، ويتنازعان النصف الآخر فينشطر. وإن حل أحد الدينين فقط، فالقول لمن ادّعى القضاء عنه، وشبه بالمسألة بقيودها السابقة قوله: [**كالحمالة**] كمن عليه مائتان.

[**باب الفلس**] أعاذنا الله تعالى منه، والآثار الواردة في حبس صاحبه به، يحتمل أن تكون في من تداين في سرف، أو فساد غير مباح أو في من تداين وهو يعلم أن ذمته لا تفي بما تداين به، لأنه نفى فعل ذلك، فقد استهلك أموال غيره، كما أن من استهلاكها أن يكون الدين الذي عليه بلا شهود، ومات ولم

يوص به [**للغـريم**] الـذي هو رب الدين [**منع من أحاط الدين**] الحال أو المؤجل [**بماله**] أو ساوى ماله [**من تبرعه**]، وإن لم يحكم له بذلك حاكم فلا يعتق ولا يهب، ولا يعري ولا يسلف أحداً ولا يتحمل بما يساوي ماله أولا يبقى بعده ما يفي بالدين، وكذا لا يجوز له هو ذلك بغير إذنهم، لأن تصرفه المالي كالبيع فلا يمنعه مجرد الإحاطة، بل لا بد له من قيام الغرماء عليه الذي هو التفليس الأعم، ولا يمنـع بمجردها من نفقة نفسه وابنه وأبيه دون سرف في الجميع، ولا من أضحية لأنها سنة، فليست من التبرع، وفهم من قوله أحاط الدين أن إحاطة التبعات ليست كذلك، وفيه خلاف هل حكمه حكم من حجر عليه القاضي فلا يصح منه قضاء بعض غرمائه دون بعض، ولو ببعض ماله، ويمنع من تصرف مالي، ولمن لم يقضه الدخول مع من قضاه أوله حكم من أحاط الدين بماله فيصح قضاؤه لبعض دون بعض، ويمنع من التبرع خاصة ومحل الخلاف حيث لم تعلم أعيان مغصوبة عنده لمعين وله لا يقيد الإحاطة منعه من [**سفره إن حل**] دينه بغيبته أي: يقول له: ارجع عن السفر لتقضيني إن أيسر ولم يوكل في قضائه ولم يضمنه موسر، فإن لم يحل بها لم يمنع إلا أن يعرف باللدد.

وإن خشي سفره وتغييبه، وقامت شبهة، وأنكر ذلك حلف على عدم إرادة السفر، فإن نكل أو كان لا يقف عن اليمين كلف حميلاً بالمال، وله منعه ولو تأجل دينه [**من إعطاء غيره**] من الغرماء بعض ما بيده [**قبل أجله**] إذ هو سلف فيرجـع للتبرع [**أو**] إعطاء غيره [**كل ما بيده**]، ولو حل دينه، فإن أعطاه رد الجميع [**كإقراره**] له منعه منه إن كان [**لمتهم عليه**] كقريب أو صديق ملاطف أو زوجة علم ميله لها، وجهل على التفصيل الآتي [**على المختار والأصح**] لا إن يتهم عليه، فيعتبر إقراره سواء كان الدين ثابتاً بإقرار أو بينة خلاف ما يأتي

في التفليس غير هذا، وسواء أقر في صحته أو مرضه لا منعه من إعطاء [**بعضه**] أي: بعض ما بيده لغريم حل دينه بأن يبقى بعدما دفع ما تمكن المعاملة [**به**]، ولا يلزمه تحريكه إذ لا يلزم بتكسب، وظاهره كان صحيحاً أو مريضاً كما قال بعضهم، ومنهم من خصه بالصحيح.

وكذا يقال في قوله: [**و**] لا يمنعه من [**رهنه**] بعض ماله ببعض غرمائه، وقيد ز بكون الرهن في معاملة جديدة ره لم أغفل معناه، وباشتراطه وبكونه لمن لا يتهم عليه، وبأن لا يرهن كثيراً في قليل.

قال بناني لم أر من ذكر هذه القيود [**وفي**] جواز كتابة لرقيقه بكتابة المثل لا أقل فتمنع قطعاً أو أكثر فتجوز قطعاً بناء على أنها غير عتق، ومنعه بناء على أنها عتق [**قولان**] وظاهره كانت الكفاية قدر قيمته أم لا، ولو قيل بمنعها إن قلت: لما بعد [**وله**] أي من أحاط الدين بماله قبل قيام الغرماء عليه [**التزوج**] بواحدة فقط، تعفه وتشبه نساءه بصداق مثلها لا أكثر فيرجع عليها بها الغرماء.

وأما قول المص: [**وتزويجه أربعاً**] فالمراد به ما زاد على واحدة، والحق منعه منه كما أن الحق أنه لا يحج الفرض كما هو منصوص عن مالك، فلا وجه لقوله: [**وتطوعه بالحج تردد**]، ولما فرغ من الكلام على مطلق الإحاطة وما يترتب عليها تكلم على التفليس الأعم، وما يترتب عليه فقال: [**وفلس**] أي: حجر عليه سواء [**حضر**] أو غاب بقرب، وكشف عنه [**أو غاب**] ببعد، ولو علم ملاؤه أو توسطاً كعشرة أيام بشرط هو قوله: [**إن لم يعلم ملاؤه**] بالمد، أي: غناه حال خروجه، فإن علم ذلك استحضر، ولم يفلس وغيبة ماله كغيبته، وإنما يفلس [**بطلبه**] أي: بعض الغرماء التفليس فالمصدر مضاد لمفعوله، وإن أبى غيره من الغرماء عن تفليسه أو سكتوا، إلا أن يغرموا له دينه.

وفهم من مفهـوم المص: أنه لا يفلس نفسه وقوله: [**ديناً**] مفعول لأجله على حذف مضـاف أي: لأجـل إرادة دين، ولا بد من كون ذلك الدين حل إصـالـة أو بانتهاء أجله، فلا يفلس لمؤجل ولا بمجرد طلب الغريم دينه حتى يطلب التفليس، أي: التحجير عليه، ولا بد من كونه [**زاد**] دين الطالب أو دين غيره [**على مالـه**] أي: على مال المطلوب، ويعرف ذلك بإقراره إن صدقوه، وإلا فهو قوله: وحبس إلخ. [**أو**] لم يزد بل ساوى أو نقص، ولكن [**بقي**] عن الناقص من مال المدين [**مالا**] يرجى بتحريكه أنه: [**يفي بالمؤجل**] عليه.

وقول ز: وبقي شريكان إلخ، غير صحيح [**فـ**]إذا فلس بالمعنى الأعم [**منع من تصرف مالي**] كبيع أو شراء أو كراء أو تزوج ولو بغير محاباة، فإن تصرف وقف على نظر الحاكم رد أو امضاء عند عدم اتفاق الغرماء على عدم رد أو امضاء وبيع ماله بحضرته، وحبس لثبوت عسره، ورجع الغريم في عين مالـه، فهـذه تترتب على هذا التفليس [**لا في ذمته**] بأن يتصرف شارطاً أن يقضي من غير ما حجر عليه فيه، ولا من تصرف غير مالي [**كخلعه**]، ولكن لا يعطى ما خالعها به لغير غرمائه [**وطلاقه**]، ولكن إن كره لمطلق الشهوة منع من التزوج حتى بمجرد الإحاطة [**وقصاصه وعفوه**]، ولكن إن عف بمال لم يدفعه لغير الغرماء إلا عمداً فيه شيء مقدر، فلهم منعه من العفو مجاناً.

[**و**]عتق أم ولده التي أولد قبل التفليس الأعم، وإن بعد الإحاطة [**و**]إذا أعتقها [**تبعها مالها إن قل**] على الراجح لا إن كثر مالم يستثنه سيدها فيأخذه الغريم [**وحل به**] أي: بتفليس أخص من هذا، وهو إعطاء الحاكم مال المدين للغرماء [**وبالموت**] للمدين [**ما أجل**] عليه من الدين لخراب ذمته فيهما، ولو طلب بعض الغرماء بقاء دينه مؤجلاً لم يجب لذلك، فإن اشترط عدم حلوله

بأحد أمرين فسخ البيع، ويشترط في الموت أن لا يقتله الغريم عمداً، وإلا لم يحل ولا يحل للمدين بأحد الأمرين ما كان له على غيره إلا أن يشترط ذلك بعد عقد البيع، فإن وقع في صلبه فسخ **[ولو]** كان الدين المؤجل **[دين كراء]** لدابة أو عبد أو أرض وجيبة ولم تستوف منفعة ما ذكر ولم يختر رب ما ذكر أخذه، وإلا أخذه لقوله الآتي، وأخذ المكرى دابته وأرضه فيحاصص الغرماء بالكراء المؤجل الآن، ومقابل لو أنه يوقف ما نابه في الحصاص قتل ما استوفى شيء من المنفعة أخذ المكرى ما ينوبه مما وقف **[أو]** أي: ولو **[قدم]** المدين **[الغائب ملياً]** فوجد الحاكم قد فلسه، فإنه يحل ما عليه من مؤجل **[وإن نكل المفلس]** الأخص الذي قام له شاهد بحق على شخص عن اليمين معه ليأخذ منه **[حلف كل]** من الغرماء مع الشاهد **[كهو]** أي: كحلفه هو لو حلف فيحلف أن جميع ما شهد به الشاهد حق، ولا يحلف كل على ما نابه فقط **[وأخذ]** كل **[حصته فقط]** من الدين بنسبة قسم الديون كما يأتي. وإن نكلوا كلهم فلا شيء لهم.

[و] لا يستحق الحالف سوى نصيبه **[ولو نكل غيره على الأصح]**، وعلى الأظهر، وقيل بأخذ جميع حقه، وعلى ما للمص تسقط حصة الناكل بعد يمين المطلوب، فإن نكل غرم بقية ما عليه واقتسمه الناكل والحالف، وكذا يحلف الغريم على القضاء إن قام للمفلس شاهد بأنه قد قضى فلاناً، ونكل عن الحلف، وكذا إن لم يكن له بالوفاء إلا مجرد الدعوى، ورد عليه اليمين أو ادعى عليه حق، وأبى عن اليمين فلهم الحلف، وانظر في الأصل بقية المسألة.

ومفهوم المفلس أن المدين غيره لا يحلف غريمه عند نكوله **[وقبل إقراره]**

أي: المفلس الأخص والأعم بدين في ذمته لمن لا يتهم عليه زيادة على ما عليه من الدين [**بالمجلس**] الذي حجر عليه فيه [**أو قربه**] بالعرف [**إن ثبت دينه**] الذي حجر عليه به [**بإقرار**] منه به [**لا**] إن ثبت [**ببينة**] فلا يقبل لإدخاله نقصاً على من دينه ببيّنة.

وقول ز هنا: هذا حيث كانت الديون إلخ. خارج عن موضوع كلام المص، وقوله أو استغرق، وعلم إلخ غير صحيح، وإن فلس في دين بعضه ثابت بإقرار، وبعضه ببينة وأقر بعد التفليس دخل المقر له مع من أقر له قبل التفليس فقط، لا مع أهل البيِّنة، ثم خرج بمفهوم ما إذا ثبت ببينة أو أقر بعد الطول فقال: [**وهو**] أي: إقرار اتّصف بأحد الأمرين [**في ذمته**] يحاصص به من أقر له فيما تجدد له من هبة، أو إرث لا فيما تداين به، ولا فيما بيده ساعة التفليس، ثم ذكر إقراره بالمعين فقال: [**و**]إن قال: مفلس بالمعنى الأعم أو الأخص صحيح، أو مريض هذا الشيء بعينه عندي وديعة، أو قراض [**قبل**] منه بلا يمين [**تعيينه**] ذلك [**القراض**] وتلك [**الوديعة**]، وإن لم يعين ربهما، ولكن [**إن**] كان بالمجلس أو قربه و[**قامت بينة بأصله**]، أي: القراض والوديعة تشهد أن عنده ذلك أو أنه أقر به قبل التفليس، فإن لم يعين صاحبهما ولم يدعهما أحد فينبغي وضعهما ببيت المال.

ومفهوم الشرط بطلانه بالكلية عند عدم قيام بينة بأصله، ولا يبقى في ذمته ما لم يدعه مقر له معين، وإن لم يعين الوديعة مثلاً، بل قال: لفلان في مالي وديعة حاصص به فلان إن ثبت أصله ببيِّنة كما في مسألة المص [**والمختار قبول قول الصانع**] المفلس في تعيين ما عنده لأربابه مع يمين المقر له، ولو متهماً عليه، وإن لم يكن بالمجلس ولا بقربه [**بلا بيِّنة**]بأصله لأن الغالب إنما بيده أمتعة الناس [**وحجر أيضاً**] على مفلس حكم حاكم بخلع ماله، وإن لم

يحصل فيه قسم بين غرمائه [**إن تجدد**] له [**مال**] بعد الحجر الأول، لأن الحجر الأول كان في مال مخصوص فيتصرف في المتجدد إلى أن يحجر عليه فيه، وسواء تجدد عن أصل كربح مال في كد بيده بعض من فلسه أو لا عن أصل كميراث أو عن معاملة جديدة.

ويراعى في الحجر الثاني أيضاً ما تقدم من شروط التفليس في قوله: بطلبه إلخ، وإن لم يتجدد مال لم يحجر عليه، وإن طال زمنه ثم الحجر عليه فخالف للحجر على السفية في عدم احتياج فكه إلى حاكم لقول المص: [**وانفك**] الحجر عن المفلس إذا قسم ماله، وبقيت من الديون بقية، وكان حلف قبل التفليس أنه لم يكتم شيئاً أو بعده، أو وافقوه على ذلك من غير حلف، ثم قول المص: وانفك فيه أمران أحدهما أنه مفهوم من تجدد، والجواب أنه ذكره ليقول: [**ولو بلا حاكم**] فيهما أن الأنسب تقديمه على قوله وحجر أيضاً [**ولو مكنهم الغريم**] الذي هو هنا من عليه الدين مما بيده [**فباعوا**] عروضه من غير رفع لحاكم [**واقتسموا**] ثمنها بحسب ديونهم أو اقتسموها من غير بيع حيث يسوغ لهم ذلك، فإن هذا تفليس يحل به ما أجل، وهو كتفليس الحاكم.

[**ثم**] إن [**داين غيرهم فلا دخول للأولين**] في أثمان ما أخذه من الآخرين، وفيما تجدد عن ذلك، إلا إن تفضل عن ديونهم فضلة فيتحاص الأولون [**كتفليس الحاكم**]، أي: حكمه بالمال للغرماء، ثم داين غيرهم إلخ، ثم استثنى من تقدر تقديره في شيء من الأشياء قوله: [**إلا كإرث وصلة وأرش جناية**] عليه ووصية وكلما تجدد لا عن مال فيتحاص الأولون والآخرون [**وبيع ماله**] بعد أن يكلفهم القاضي إثبات ديونهم، وبعد الإعذار للمفلس وبعد الاعذار لكل منهم في دين صاحبه إن أنكره، وبعد حلف كل أنه لم يقبض شيئاً من دينه، ولا أسقطه، وأنه باق إلى الآن وتسمي شهود كل وثبوت

ملك المفلس ما يباع عليه بحضرته ندباً لأنه أقطع لحجته قال المص: ولا يبعد وجوبه [**بالخيار**] للحاكم، ولا يجوز له تركه، فإن باع بغيره فلكل من المفلس وغرمائه رده [**ثلاثاً**] من الأيام.

وكذا في محل بيع يتولاه الحاكم وهو منحل من جهته ولازم من جهة المشتري وكلامه شامل لكون المبيع حيواناً أو عرضاً أو عقاراً [**ولو كتباً**] محتاجاً لها ومقابل لو كراهة بيعها، وعليه شيء فيما يأتي والخلاف إنما هو في الشرعية كفقه، وحديث، وتفسير، وينبغي وآلته وما عداها لا خلاف في جواز بيعه [**أو ثوبي جمعة إن كثرت قيمتهما**] يحتمل بالنظر لهما أو لصاحبهما المفلس، ويشتري له دونهما [**وفي بيع آلة الصانع**] المحتاج لها، وهي قليلة القيمة كمرزبة الكماد ومطرقة الحداد، وعدم بيعها [**تردد**]، فإن لم يحتج لها أو كثرت قيمتها بيعت قطعاً [**وأوجر رقيقه**] الذي لا يباع عليه بأن كان فيه شائبة حرية، وتكون له فيه حرية كمدبر ومعتق لأجل، وولد أم ولد من غيره [**بخلاف مستولدته**] ليسارة خدمتها، وبخلاف من لا خدمة له عليه أصلاً كمكاتبه، ولا يجبر مسلم ذو دين ورثة ذمي ترك خمراً على بيعها، وقضاء دينه بثمنها، فإن باعوها بمال حكم بقضاء دينه منه.

[**ولا يلزم**] المفلس بعد أخذ ما بيده [**تكسب**] لغرمائه ليوفي لهم، ولو كان ذلك شأنه كالصانع، ولو قدر على التكسب، ولو شرطوا عليه التكسب [**وتسلف**]، أي: لا يلزمه أن يتسلف ما يقضيهم منه، ولا قبول هبة وصدقة وقبول سلف من غير طلب، ولكن إن أراد شخص أن يسلف رب الدين قدر ماله على المدين ليرجع به على المدين من غير قصد إعناته فليس للمدين.

وقال: [**واستشفاع**]، أي: لا يلزمه الأخذ بشفعة له فيها فضل، لأنها معاملة أخرى إذ هي ابتداء ملك [**وعفو**] عن عمد له فيه قصاص لأجل أخذ

[الـدية] ليوفى بها ما عليه، بل له العفو مجاناً بخلاف نحو الجائفة والخطأ **[وانتزاع مال رقيقه]** الذي تقدم أنه يواجر، أي: لا يلزم بانتزاعه حيث يجوز له، فإن انتزعه أخفوه بخلاف حبس شرط محبسه لمجبر عليه بيعه إن شاء، فلهم بيعه **[أو]** اعتصار **[ما وهبه لولده]** الصغير أو الكبير قبل الإحاطة، ثم بين كيفية بيع مال المفلس من تعجيل واستيناء بقـوله: **[وعجل بيع الحيوان]** والعروض بعد المناداة على ما ذكر أياماً يسيرة، ثم يباع بالخيار ثلاثاً **[واستونى بعقـاره]** فينـادى عليه **[كـالشهـرين]**، ثم يبـاع بالخيار ثلاثاً، والكاف غير استقصائية، والظاهر وجوب الاستيناء، وإلا خير المفلس بين الإمضاء للبيع ورده، وسكت عن مالا يستأنى به مما يخشى فساده كطري لحم وفاكهة فلا يستانا به إلا كساعة.

وأما نحو سوط ودلو فيباع عاجلاً **[وقسم]** مال المفلس المجتمع مما بيع وناخه ومثله الميت المدين **[بنسبة الديون]** اللازمة للمفلس بعضها لبعض، أي: ينسب كل دين لمجموع الديون، ويأخذ كل غريم بتلك النسبة من مال المفلس، وانـظر تمثيل ذلـك عند قوله، وإلا قدر محاصاً بما بقي **[بلا بيِّنة حصـرهم]** فلا يكلف القـاضي غرماء مفلس أو ميت أن لا غريم له غيرهم بخلاف الورثة، فلا بد من بيِّنة على حصرهم، ولكن نقول لا نعلم غيرهم، فإن قطعت بطلت ويكلفون أيضاً إثبات موت موروثهم وكعددهم منْه، لأن عددهم معلوم للجيران والأصدقاء، وأهل البلد بخلاف أهل الدين.

ويؤخذ من هذا جواز الشهادة بنفي محصور كليس لزيد غير هذا الولد، وهذا الغريم أو ليس له في البلد فرس بخلاف ليس لأحد على زيد دين، أو ليس لزيد فرس أصلاً، فمن غير المحصور **[واستونى]** وجوباً فيما يظهر باجتهاد الحـاكم **[بـه]** أي: بالقسم **[إن عرف بالـدين]**، لكن إنما يستأنى به **[في**

الموت]، وفي بعيد الغيبة ومتوسطها إن خشي أن يكون عليه دين، وإن لم يعرف بالدين [**فقط**] لا في الفلس للحاضر أو قريب غيبة تبعيدها إن لم يخشَ عليه [**و**] إذا كان بعض الدين نقداً أو بعضه عرضاً أو طعاماً وكان كلّه عرضاً، ولكن اختلفت صفته أو طعاماً كذلك [**قوم مخالف النقد**] من الدين المذكور سواء كان مقوماً أو مثلياً [**يوم الحصاص**] أي: قسم المال [**اشترى له**]، أي: لصاحب مخالف النقد [**منه**] أي: من جنس ماله وصفته [**بما يخصه**] وينوبه في الحصاص ما يمكن أن يشتري، فإذا كان عليه دينار وعرض وطعام كلاهما يساوي ديناراً، وترك ديناراً واحداً اشترى بثلثه لصاحب الطعام جنس طعامه وصفته.

ولصاحب العرض كذلك بثلثه أيضاً، وهذا مع المشاحة، وإلا فهو قوله: وجاز أخذ الثمن إلخ [**ومضى**] القسم أو التقويم [**إن**] تأخر الشراء حتى [**رخص**] بضم الخاء السعر حتى اشترى لبعضهم جميع دينه بما نابه [**أو غلا**] حتى اشترى لبعض آخر بما ينوبه ثلث دينه، فلا رجوع لبعضهم على بعض، ويرجع على المدين بما بقي له، وإن اشترى أكثر من الدين رد الزائد للغرماء [**وهل يشتري**] لمن دينه مخالف النقد بما ينوبه [**في شرط جيد**] اشترطه عند عقد السلم، ودفع رأس ماله لمسلم إليه قد فلس [**أدناه**]، أي: أدنى أنواع الجيد رفقاً بالمفلس [**أو**] يشتري [**وسطه**] أي: الجيد وهو العدل بينهما [**قولان**]، ولا يحمل على الغالب إن وجد لحصول الفلس هنا للمسلم إليه دون ما مر، أو يقيد ما هنا بما إذا لم يكن ثم غالب أو ما هنا في غير السلم.

وإن اشترط الأدنى فهل يشتري أدناه أو وسطه قولان [**وجاز**] أن يؤخذ الثمن عن دين مخالف له كما مر، وجاز له أيضاً أخذ غير الثمن من عرض مخالف لعرضه الذي أسلم فيه [**إلا لمانع**] شرعي بمنع ذلك [**كـ**]المانع المذكور في

[الاقتضاء] بقوله: إن جاز بيعه قبل قبضه وبيعه بالمسلم فيه إلخ، وقيل: إن التفليس يرفع التهمة فيجوز فيه مالا يجوز في الاقتضاء **[ابن عرفة]** الحاصل في هذا روايتان **[وخاصة الزوجة]** الغرماء في مال زوجها **[بما أنفقت]** على نفسها في حال يسر الزوج من عندها أو تسلفته أو عليه هل تقدم انفاقها على دين غرماء أو تأخر ولو بعد تفليسه **[وبصداقها]** سواء طلقت أم لا، فإن حاصت بجميعه قبل بناء وطلقت قبله أيضاً، قررت محاصة بنصفه فترد ما زادته محاصة جميعه، فإذا حاصت بمائة مثلاً رجلين لكليهما مائة ومال زوجها مائة وخمسون، وناب كل نصف دينه كان لها في الحصة ثلاثون لتبين أن مجموع الديون مائتان وخمسون وترد عشرين للغريمين، ولا معنى لمحاصتها لهما فيما ردته، ولا محاصة لها إن نكحها تفويضاً حتى يبنى بها **[كالموت]** تحاصص فيه بنفقتها وصداقها على المشهور **[لا]** تحاصص في فلس ولا في موت **[بنفقة الولد]** والأبوين، ولو كانت بقضية والزوج ملي **[وإن ظهر دين]** لغريم طرأ على غريم قد أخذ مال مفلس **[أو استحق مبيع]** لأجنبي كعبد للمفلس بيع بمائة، ثم استحق ورجع من اشتراه بمائة فوجدها قد قسمت، فإن كان البيع **[قبل فلسه رجع]**من طرأ **[بالحصة]** التي تنوبه لو قسم معهم بنسبة دينه لديونهم.

وإن كان البيع بعد الفلس رجع المشتري بجميع ثمنه، لأن المعاملة بينه وبين الحاكم لا المفلس، وإذا رجع لم يؤاخذ ملياً عن معدم ولا حاضراً عن غائب، ولا حياً عن ميت، إن لم يعلم المطرو عليه بالطارىء وأشعر قوله ظهر أنه لو حضر غريم قسم تركة بين ورثة أو غرماء ميت عالماً بدينه ساكتاً بلا عذر أنه لا قيام له إلا إذا بقي قدر دينه لم يقسم، فإن قال: ما علمت بالدين إلا حين وجدت الوثيقة، حلف وقام بحقه كما يعذر إن قال: كنت أعلم دينه، ولكني أنتظر الذكرى أو البيِّنة على الراجح **[كوارث أو موصى له]** طرأ أحدهما على

مثله بأن طرأ الـوارث [**على**] وارث أو طرأ موصى له على [**مثله**] فيرجع كل منهما على المطرو عليه بالحصة ولا يأخذ ملياً ولا حاضراً عن ضديهما ومفهوم وإن ظهر دين هو قوله [**وإن اشتهر ميت بدين**] ولم يترك ما يفي بدينه [**أو علم وارثه**] أو وصيه بأنه مدين [**وأقبض**] الغرماء تلك التركة أو قبضها لنفسه [**رجع**] الـطارىء [**عليه**]، أي: على الوارث المقبض الغرماء أو القابض لنفسه مما ينصـه لتعـديه مع علمه واستعجاله مع شهرة الدين [**وأخذ ملي عن معدم**] وحاضر عن غائب وحتى عن ميت فيها إذا قبض الوارث لنفسه وسواء علم أم لا اشهـر الميت بالـدين أم لا كما يختص بقبضه لنفسه أيضاً قوله: [**ما لم يجاوز ما قبضه**] لنفسه دين الطارىء، فإن جاوزه كقبضه ديناراً و الطارىء يطالب باثنين لم يرجع عليه إلا بواحد [**ثم**] صواب المص تأخير مسألة وأخذ ملي إلخ، لأنها في قبض الوارث لنفسه، ويوصل قوله.

ثم [**رجع**] المقبض غيره مع الشهرة أو العلم [**على الغريم**] الذي قبض منه أولا بما ينوب الطارىء بقوله: رجع عليه لأنه من تتمة المسألة الأولى [**فيها**] أيضاً [**البداءة بالغريم**]، أي: أن الطارىء يبدأ بالرجوع على الغريم حتى يجده معدماً، فيرجع على الوارث بما يخصه، ثم يرجع الوارث على الغريم الأول [**وهل**] ما فيها [**خلاف أو**] يجمل ما فيها [**على التخيير**] للطاري بين الرجوع على الورثة أو لا أو الغرماء أو لا [**تأويلان**]، وينبغي إذا علم الغرماء بالطاري أن يكونوا كالورثة، وكذا ينبغي في الورثة إذا علموا أن يرجع على كل بمبلغ التركة كلها لا بما قبضه هو، وفرضنا قوله: وإن اشتهر إلخ، بما إذا لم يترك ما يفي بدينه لأنه لو ترك وفاء وقضى الوارث أو الوصي بعض غرمائه، ثم تلف ما بقي، فليس للباقين رجوع على من قبض حقه من الغرماء إذا كان فيما بقي وفاء بدين الباقين [**فإن تلف نصيب**] غريم [**غائب عزل**] أي: عينه [**له**]

القاضي أو نائبه عند القسم فبضمانه [**منه**]، أي: من الغائب ولو طرأ غريم لرجع عليه مع ضياع حصته.

وصحح أيضاً عدم رجوعه قياساً على مشتر هلك ما بيده، ثم استحق فلا يرجع عليه المستحق، وإما يرجع بالثمن الذي دفع هو على من قبضه منه، وبقيمته على من غصبه.

[**قلت**]: وهذا ما لم يعلم المشتري بالغصب أو يهلك الشيء بسببه، وإلا ضمن كما يأتي، فإن كان الذي عزل نصيب الغائب الغرماء أو الورثة كان الضمان من الديان [**كـ**]مال [**عين وقفت**] من الحاكم [**لغرمائه**]، ثم تلف فمنهم لتفريطهم في قسم العين إذ لا كلفة في قسمها [**لا عرض**] وقف للغرماء ليعطى لهم إن وافق عروضهم، أو ليباع فتلف قبل دفعه فضمانه من المدين [**وهل**] عدم ضمانهم العرض مطلقاً وهو المذهب كان مثل دينهم أو مخالفاً له جنساً أو [**إلا أن يكون**] القرض متلبساً [**بكدينه**]، أي: بصفة دينه فيضمنه الغريم [**تأويلان**]، وعطف على قوله وبيع ماله قوله: [**وترك له**]، أي: للمفلس الأخص من ماله [**قوته**]، أي: ما تقوم به بنيته مما ليس فيه ترفهه.

وكذا يقال في قوله: [**والنفقة الواجبة عليه**]إصالة بزوجية أو قرابة أو رق لا يباع لا بالتزام لسقوطها بالفلس، أو الموت، قال في [**الشامل**]: ومن له صنعة ينفق بها على نفسه وأهله لم يترك له شيء، وقيل إلا نفقة كيومين خوف عطله، وعلق بقوله قوته، وإن كان جاحداً قوله: [**لظن يسرته**]، وإنما يترك له لأنهم على ذلك عاملون، فظهر أن مستغرق الذمة بالمظالم والتبعات لا يترك له إلا ما يسد جوعته فقط، لأن أهل المال لم يعاملوه على ذلك.

وفي شرح [**المناسك للحطاب**] أنه لا يترك له شيء [**وكسوتهم**] مع

كسوته **[كل]** أي كل واحد منهم يكسى **[دستاً]** بفتح الدال مقابل ثياب الزينة **[معتاداً]** وهو قميص وطويلة فوقه وعمامة وسراويل ومداس ويزاد في الشتاء جبة لخوف هلاك وشديد أذى وتزاد المرأة مقنعة وإزاراً وغيرهما مما يليق بحالها **[ولو ورث]** المفلس بالمعنى الأعم أو من أحاط الدين بماله من يعتق عليه سواء كان **[أباه]** أو غيره واستغرقه الدين أو لم يوجد من يشتريه مشقصاً **[بيع]** عليه في الدين كلّه، وإلا بيع منه بقدر الدين، وعتق الباقي **[لا]** إن **[وهب له]** فيعتق عقب الهبة **[إن علم واهبه أنه يعتق عليه]**، لأنه إنما وهبه حينئذٍ لأجل العتق، فإن لم يعلم بعتقه عليه بيع، ولو علم أنه أبوه.

وإن اشترى من يعتق عليه خير الغرماء، فإن أجازوا البيع فهو قول المص الآتي: لا بإرث وشراء، وعليه دين فيباع وعطف على قوله فمنع من تصرف مالي ما هو من أحكام الفلس بالمعنى الأعم، فقال: **[وحبس]**، ولا يمكن حمله على ما يشمل معلوم الملاء لتصريح المص بتعليل حبسه أو غايته بقوله: **[لثبوت عسره]**، ولا يحبس بحديد إلا من حبس في دم، ويخشى هروبه، فيجعل في رجليه ومحل حبسه **[إن جهل حاله]** هل هو ملي أو معدم لحمل الناس على الملأ تقديماً للغالب الذي هو التكسب على الأصل الذي هو الفقر، ومحله أيضاً أن **[يُسأل الصبر]** من جهل حاله عن الحبس **[له]** أي: لإثباته أنه معسر، فإن سأل الصبر لذلك أجيب **[بجهل]**، فلا يلزمه إلا **[بوجهه]** على المشهور **[فغرم]** حميل الوجه **[إن لم يأت به]** أي: بمجهول الحال **[ولو أثبت عدمه]** بناء على أن يمين المغرم أنه لا مال له يتوقف عليها بثبوت ومشي على مقابله فيما يأتي بناء على أن اليمين استظهار، إلا أن يظن به كتم المال فتكون لازمه له.

قال بعض: والمشهور ما يأتي: وذكر قسيم مجهول الحال عاطفاً له على

أن جهل حاله، فقال: [**أو ظهر ملاؤه**] وهو ممن يظن به بسبب لبس الثياب الفاخرة، وله خدم من غير علم حقيقة فيحبس [**إن تفالس**] أي: أظهر الفلس بقوله لا شيء معه يفي بالدين، ولم يعد بالقضاء، ولم يسأل الصبر لثبوت عسره بحميل، وإلا أجيب، وهل بالوجه أو بالمال قولان، أو الأول في غير الملد والثاني في الملد [**وإن وعد**] من ذكر من مجهول حال، وظاهر الملاء [**بقضاء، وسأل تأخير كاليوم**] واليومين [**أعطى حميلاً بالمال**] عند [**سحنون ولمالك**] يؤجل ثلاثاً وأربعاً وخمساً قال في [**المبسوط**] وهو أحسن و[**إلا**] يعط حميلاً بالمال [**سجن**] حتى يأتي به، أو يقضي ما عليه وأجرة الحبس من بيت المال، وإن وجد وإلا فعلى الطالب إلا أن يلد المطلوب فعليه وشبه في مطلق السجن قوله: [**كمعلوم الملاء**] كمن يأخذ أموال الناس ويقصد بها التجارة، ثم يدعي ذهابها، ولم يظهر ما يصدقه من احتراق محله أو سرقة ونحوها، فإنه يسجن أبداً إلا أن يؤتى بحميل يلتزم دفع المال عنه، أو يثبت بيّنة ما ادّعى، ومثله من أقرّ بالملاء والقدرة على الوفاء، ولم تقم قرينة تكذب إقراره، أو قضى بعض دين عليه منجماً، وادّعى العجز عن باقيه، أو من طلب بنفقة ولده بعد طلاق أمه، وكان ينفق عليها، وإن علم بالناض لم يؤخر [**وأجل**] باجتهاد الحاكم من علم ملاؤه، أو ظهر، أو جهل حاله إذا طلب التأجيل [**ببيع عرضه أعطى حميلاً بالمال وإلا**] يعطه [**سجن**]، وليس للإمام بيع عرضه كبيعه على المفلس [**وفي حلفه**] أي: المدين ولو مفلساً جبراً عليه إن لم يعلم عنده ناض [**على عدم الناض**]، وعدم جبره على حلفه [**تردد**] فقيل يحلف، وقيل لا، وقيل: إن كان من التجارة حلف [**وإن علم**] معلوم الملاء [**بالناض لم يؤخر**] ولم يحلف [**وضرب**] معلوم الملاء علم بالناض أم لا، وهو عطف على أجل لا على علم [**مرة بعد مرة**] باجتهاد الحاكم في التعدد بمجلس أو مجالس،

ولو أدى إلى إتلاف نفسه، لأنه ملء [**وإن شهد بعسره**] أي: مجهول الحال، وظاهر الملاء وأبدل من قوله بعسره قوله: [**إنه لا يعرف له مال ظاهر ولا باطن حلف كذلك**] أي: لا أعرف لي مالاً ظاهراً ولا باطناً والمذهب أنه يحلف على البت وما على ما للمص إن ترك من اليمين ظاهراً أو باطناً لم تفد فإن قال الشهود فقير لا مال له ظاهر ولا باطن ففي بطلان شهادتهم قولان: وإن نصوا على البت والقطع بطلت.

[**وزاد**] في يمينه على ما تقدم [**وإن وجده ليقضين و**] حينئذٍ [**أُنظر**]أي: أخر وجوباً بغير تأجيل، ولا يلازمه رب الدين وفائدة زيادة، وإن وجد ليقضين عدم تحليفه إذا ادّعى عليه أنه استفاد مالاً وهو يفيد أن تلك الزيادة من حق الحلف، فله تركه [**وحلف**] بتشديد اللام المدين غير من علم عنده الناض [**الطالب**] الذي هو رب الدين [**إن ادّعى**] المدين [**عليه علم العدم**] يعني أنه إذا قال له: أنت تعرف أني معدم يحلفه أنه لا يعرف ذلك، فإن نكل حلف مطلوب أنه لا مال له ظاهر ولا باطن بمنزلة من شهدت له البينة، ولم يسجن، فإن لم يحلف سجن [**وإلا سأل تفتيش داره**]، أي المدين أو حانوته [**ففيه**] أي: في إجابته لذلك وهو الأظهر، فالأولى الاقتصادر عليه وعدم إجابته [**تردد**].

وإمـا كمه أو جيبه وما أشبههما فيمكن منه قطعاً لخفته، والظاهر أنه لا يمكن منه بعد البيِّنة على العدم والحلف [**ورجحت بيِّنة الملاء إن بينت**] سببه بأن عينت مالاً للمدين، أو قالت له مال باطن أخفاه ولو بيّنت بيِّنة العدم سببه، فإن لم تبين بيِّنة الملاء رجحت بيّنة العدم بينت أم لا على الراجح، ولما ذكر ما يوجب إخراج المجهول، وظاهر الملاء وهو البيِّنة ذكر ما يخص إخراج المجهول وهو طول سجنه فقال: [**وأخرج المجهول**] حاله من سجنه [**إن**

طال سجنه] وطوله يكون [**بقدر الدين]** قلة وكثرة [**و]** حال [**الشخص]** من قوة وضعف ويخلى سبيله بعد حلفه على نحو ما تقدم في شهادة العسر، ثم النساء كالرجال في جميع ما تقدم، إلا أنهن لا يحبسن في حبس الرجال لقوله: [**وحبس النساء عند أمينة]** متأيمة [**أو]** ذات زوج أو أب أو ابن [**أمين]** مع أمانتها أيضاً.

[**و]** حبس [**السيد]** في دين عليه [**لمكاتبه]** إن لم يحل من نجوم الكتابة ما يفي بالدين أو يكون في قيمة الكتابة ما يفي بدينه ولا يقاصصه السيد بالكتابة جبراً عليه إن حل دينه على السيد أو اختلفت قيمتها وقيمة الدين اختلافاً لا تجوز فيه المقاصة، [**و]** الشخص [**الجد]** يحبس لولد ابنه ذكراً كان الولد أو أنثى، ويؤخذ من هذا أنه دون الأب في وجوب البرور [**و]** يحبس [**الولد لأبيه]** وأمه من باب أولى لأن حقها آكد [**لا عكسه]**، فلا يحبس الأب ولا الأم للابن ولولد إلا في نفقة أولاده الصغار، وإلا في دين على الابن وله مال بيد أبيه، ولكن يعزرهما الإمام في ساعة عدم الحبس بغير الحبس نظراً لجهة اللدد [**كاليمين]** يحلف الوالد ولده ولا يحلفه الولد لأنه عقوق من الكبائر، ولا يمكن منها أحد، وما يأتي من قوله: وله حد أبيه وفسق ضعيف [**إلا]** اليمين [**المنقلبة]** من الابن على الأب لدعواه عليه حقاً أنكره الابن ورد اليمين على الأب، أو قام الأب شاهد بحق على الابن، فلا بد من حلف الوالد في الأمرين، وإلا لم يقض له، [**و]**إلا اليمين [**المتعلق بها حق لغيره]** أي غير الابن كدعواه تلف صداق ابنته، وطالبه الزوج بجهازها، وكقوله السابق وقبل دعوى الأب في إعارته لها في السنة إلخ. [**ولم يفرق]** في السجن [**بين كالأخوين]** وغيرهما من الأقارب [**و]**لا بين [**الزوجين]** المحبوسين في حق عليهما، وقيد هذه بقوله: [**إن خلا]** السجن من الرجال فلا يجاب الساجن إلى

التفريق إن طلبه.

فإن لم يخل حبس الرجل مع الرجال والمرأة مع النساء **[ولا يمنع]** المحبوس **[مسلماً]** يسلم عليه إلا زوجة **[و]** لا يمنع **[خادماً]** بخدمة في مرض شديد لا خفيف ما لم يخش من المسلم تعليمه كيفية إطلاقه من السجن، فإنه يمنع منه **[بخلاف زوجة]** غير محبوسة معه فتمنع من سلامها عليه، وإن لم يدخل عليه لتبيت معه أو حبس في حقها على الأصح **[وأخرج لحد]** قذف ونحوه، أو قتل وتضيع الديون على أربابها إن لم يكن له مال **[أو ذهاب عقله لعوده]** أي: فإذا عاد له غفله رد للسجن **[واستحسن]** إخراجه **[بكفيل]** أي معه **[بوجهه لمرض أبويه وولده وأخيه]** وأخته **[وقريب]**، ويقيد المرض بكونه جداً يخاف منه الموت والقرابة بكونها أيضاً **[جداً]**، ويرجع فيها للعرف **[ليسلم]** والظاهر أنه يخرج لجنازة أحد أبويه لا جنازتهما معاً **[لا جمعة]** لأن لها بدلاً **[وعيد]** أي: صلاتهما، ولا لجماعة، بل لوضوء إن لم يمكن فيه، ولا لحجة الإسلام.

[و]لا يخرج لقتال **[عدو إلا لخوف قتله أو أسره]** فيخرج لكن إلى موضع آخر غير الذي كان فيه، وكذا خوف قتله أو أسره إن لم يطلق بالكلية، وخوف قتل غيره أو أسره إن لم يطلق فيما يظهر، ولا يخرج للدعوى عليه، ويوكل من يسمع عنه، فإن امتنع سمعت البينة عنه، ثم ذكر الحكم الرابع من أحكام الحجر الخاص بقوله: **[وللغريم]**، ومن ملك ثمن سلعته بإرش أو صدقة لا بحوالة على الثمن أو اشترائه فليس إلا المحاصة **[أخذ عين ماله الثابت]** ببينة أو اعتراف المفلس قبل تفليسه أو بعده على أحد أقوال ثلاثة: **[المحاز عنه في الفلس]** الواقع بعد البيع ونحوه وقبل قبض الثمن، فإن وقع قبله كقبض المفلس سلعة ليقبلها، ثم بعد الفلس عقد له البيع فيها، فلا يكون أحق به،

وإن لم يعلم حين البيع بفلسه ولا يحاصص الغرماء، لأنه عامله بعد الحكم بخلع ماله لهم، فإن كان ثمنه حالاً فله حبس سلعته فيه.

وذكر مفهوم الفلس فقال: [**لا الموت**] فلا يأخذه لخراب الذمة، فإن لم يحز عنه فهو أحق به أيضاً، وبالغ على أخذ المحاز فقال: [**ولو**] كان المحاز [**مسكوكاً وآبقا**] عند المشتري حين إرادة ربه أخذه [**و**]إذا رضي به [**لزمه إن لم يجده**]، ولا يرجع للحصاص، وللرجوع في عين المال شروط ثلاثة أولها قوله: [**إن لم يفده غرماؤه**] بالثمن الذي له على المفلس، وإلا فلا [**ولو**] كان الفداء [**بمالهم**] وكذا لو ضمنوا له الثمن وهم ثقات، أو أعطوه حميلاً ثقة.

وثانيها قوله: [**وأمكن**] الرجوع في عين المال [**لا**] إن لم يمكن نحو [**بضع**] فلا ترجع زوجة في نفسها، بل تحاصص [**و**]لا [**عصمة**] فلا يرجع بها زوج خالعته زوجته.

وقلت: [**وقصاص**] ترك للجاني على دفع شيء ففلس الجاني، فلا يقتص منه، وكذا صلح الإنكار إذا فلس المنكر، فلا يرجع للخصومة، [**و**]ثالث الشروط بقاؤه على هيئته [**لم ينتقل**] عن ما كان عليه وقت البيع، ومثل الانتقال بقوله: [**كأن طحنت الحنطة**] التي بيعت للمفلس [**أو خلط**] ما بيع [**بغير مثل**] ولا تيسر تمييزه كخلطه بمسوس [**أو سمن زبده**] الذي باع [**أو فصل ثوبه**] الذي باع أو قطع الجلد نعالاً لا دبغه ولا صبغ الثوب [**أو ذبح كبشه**] الذي باعه حياً [**أو تتمر رطبه**] الذي باعه رطباً فيفوت، ولا يجوز تراضيهما على أخذه التمر واللحم عن ثمن الرطب والكبش على الراجح بناء على أن التفليس الأخذ به ابتداء بيع لا على مقابله، وهو أنه نقض للبيع من أصله فيجوز.

وشبه في عدم الأخذ قوله [**كأجير رعى ونحو**] من أجير حراسة وصانع سلعة لحانوته لا يكون أحد منهم أحق بما هو مؤاجر عليه إن كان يرده لربه ليبيت عنده ليلاً، وإلا فهو أحق به [**وذي حانوت**] مكتر بعشرة مثلاً لوضع سلع به، وفلس ربها فلا يكون ربه أحق [**فيما**] أي: بما [**بيده**] من السلع بل إسوة الغرماء [**وراد لسلعة**] اشتراها من شخص بألف فردها عليه [**بيعت**] فلما قبضها بائعها ولم يدفع للمشتري ثمنه فلس، فلا يكون الراد أحق بالسلعة، وكذا إن أراد ردها وأقر على نفسه بذلك فوجد البائع قد فلس، ويشملهما معاً لفظ المص: [**وإن أخذت**] تلك السلعة التي ردت بالعيب [**عن دين**] كان لمن ردها على ربها [**وهل القرض**] الذي أقرضه زيد لبكر ففلس بكر [**كذلك**] لا يكون زيد الذي هو مقرضه أحق به بعد فلس بكر مقترضه [**وإن لم يقبضه**] من عند زيد مقرضه بكر[**مقترضه أو كالبيع**]، فيكون أحق به إن لم يقبض مطلقاً، أو قبض في الفلس لا الموت [**خلاف**].

فإن فلس زيد الذي هو المقرض قبل قبضه بطل، وكذا بعد القبض إن أسلفه له بعد الإحاطة كما تقدم [**وله**] أي: رب الدين إن وجد سلعته التي لم يقبض ثمنها مرهونة بدين معلوم [**فك**] السلعة[**الرهن**] بأن يدفع ما هي مرهونة فيه [**و**] إذا فكها به أخذها عن دينه و[**حاصص**] الغرماء [**بفدائه**]وله تركها والمحاصة بدينه، وله أن يفدي بأرش الجناية عبده الذي باع، ويأخذه عن ثمنه و[**لا**] يحاصص [**بفدا**] بالقصر والمد عبده ذلك [**الجاني**] بعد الفلس وقبل إسلامه، بل ولا يرجع به أصلاً، فإن أسلمه قبل التفليس فليس له فداؤه أصلاً [**و**] إن وجد سلعته بيعت فحاصص بدينه فله [**نقض**] تلك [**المحاصة إن ردت**] سلعته على المفلس [**بعيب**] أو فساد أو تفليس المشتري الثاني، ويأخذها عن دينه، ولا أرش له في العيب وله أن يبقى على محاصته، وليس

له نقضها إن ردت على المفلس بهبة أو صدقة أو وصية أو شراء أو إقالة أو إرش.

[و] إن لم تخرج من يد المفلس أصلاً بيد تعيبت عنده، فهو قوله، وله [**ردها**] أو تركها للغرماء [**والمحاصة**] بجميع ثمنها [**بعيب**] متعلق بردها والياء سببية [**سماوي**] حدث عند المفلس [**أو**] بسبب عيب [**من مشتريه**] الذي هو المفلس عاد المبيع لهيئته قبل التعييب أم لا [**أو من أجنبي**] إن [**لم يأخذ**] منه المفلس [**أرشه**] أي: أرش ذلك العيب [**أو أخذه**] منه [**وعاد**] المبيع في جناية الأجنبي لهيئته، راجع لصورة عدم أخذ الأرش ولصورة أخذه معاً فكان حذفهما أصوب [**وإلا**] يعدلها في جناية الأجنبي أحق له أرشاً أم لا [**فنسبة نقصه**] بأن تقوم سالمة ومعيبة، ويحاسب بما نقصت به، ويأخذها هي عن ثمنه أو يتركها ويحاصص.

[و]إن أخذ بعض ثمنه قبل التفليس فله إن وجد سلعته عند المفلس [**رد بعض ثمن قبض**] ولو كان أكثر [**وأخذها**] وله تركها والمحاصة بما بقي من ثمنها، ثم ذكر مسألة أخرى ليست قسيماً للأولى بقوله [**و**] إن وجد بعض ما باع بيد المفلس فله [**أخذ بعضه و**]إذا أخذه سقط مقابله من الثمن و [**حاص بـ**] مقابل [**الفائت**] ولو وجه الصبغة، فإذا باع جملين بمائة فوجد أحدهما قائماً فيقومان يوم البيع، فإن ساوى الذي وجد ديناراً والفائت اثنين أخذ الموجود عن ثلث المائة، وحاص بثلثين منها، لأن نسبة دينار الاثنين الثلث، لأنه يجعل معهمـا، فإن كان قد أخذ من المائة خمسين قبل التفليس رد منها ثلثاً، لأنه مدفوع عن الجمل الذي أخذ، ومجمل أخذه البعض إن لم يفده غرماؤه وشبه في المحـاصة بالبعض قوله: [**كبيع أم**] عاقلة أم لا بيعت حاملاً أم لا فلما [**ولدت**] عند المشتري باعها فلس فوجد البائع ولدت فيقوم على حالته التي هو موجود بها، كأنه متصف بها يوم بيع أمه، وتقوم هي يوم بيعها أيضاً، فإن

كان هو ديناراً وهي اثنان أخذه عن ثلث ما باعها به، وحاصص بثلثين.

وهكذا، فإن بيعت مع ولدها فهي المسألة قبل هذه، ثم ذكر مفهوم بيع ومفهوم أم فقال: [**وإن**] لم يبع بل [**مات أحدهما**] ووجد الآخر سالماً [**أو باع الولد**] أو وهبه أو أعتقه، أو وجدت الأم عنده [**فلا حصة**] للميت منهما ولا للولد المبيع، بل يأخذ الباقي عن جميع ثمنه، أو يحاصص، وإن وجدهما فله أخذهما، لأن الولد ليس بغلته على المشهور، وإن قتل أحدهما وأخذ له عقلاً وبقي الآخر فكالبيع في تفصيله السابق، وإن لم يأخذ له عقلاً فكالموت [**وأخذ**] المفلس [**الثمرة**] غير المؤبرة حين شراء أصلها، وقد أخذها، وكذا إن جز الصوف غير التام، وإلا لم يأخذ ورجع بسفيه وعلاجه، ولو زاد على قيمة الثمرة [**و**] أخذ [**الغلة**] كلبن حلبه.

وأما علة الدور فيفوز بها مطلقاً أخذت أم لا، وكذا غلة الحيوان غير اللبن والصوف واستثنى منقطعاً من قوله، وأخذ الغلة، فقال: [**إلا صوفاً تم**] يوم الشراء، وثمرة طابت يومه فهما للبائع أخذا أم لا، إن كانا قائمين، فإن فاتا حاصص بمقابلهما [**و**] إلا [**ثمرة أبرت**] يوم شراء أصلها فيأخذها البائع قبل جزها وبعده حاصص بثمنها ولو قائمة [**وأخذ المكري دابته وأرضه**] من مكتر فلس قبل استيفاء منفعتهما وله تركهما ويحاصص بالكراء حالاً، كما تقدم وهو عطف على قوله: وللغريم فتختص بالفلس دون الموت.

[**و**]إن اكترى أرضاً لزرع أو غرس وعلى سقيها أكرى رجلاً ثم رهنهما لآخر ومات، فالمقدم هو المرتهن، وإلا بأن فلس فهو قوله و[**قدم في زرعها**]، وفيما يغرس فيها ربها [**بالفلس**] حتى يستوفي حقه الماضي والمستقبل إن لم يرد أخذها [**ثم**] يليه [**ساقيه**] حتى يأخذ أجرته لا المساقي فيها، فإنه يأخذ جزءه

في الموت، وفي الفلس **[ثم مرتهنه]** على بقية الغرماء، وسواء جز الزرع أم لا، ثم إن فضل شيء فللغرماء **[والصانع أحدق]** من بقية الغرماء في فلس من استصنعه، بل **[ولو بموت]** للمستصنع وعلق بقوله أحق قوله **[بما في يده]** من مصنوعه حتى يستوفي أجرته منه، لأن كونه تحت يده صيره كالرهن ما لم يفلس قبل العمل، وإلا خيّر الصانع بين أن يعمل ويحاصص أو يفسخ.

وإن رد بعض المصنوع فله حبس ما بقي عنده في أجرته وأجرة المردود إن كان الجميع بعقد واحد ولم يسم لكل قدراً **[وألا]** يكن مصنوعه بيده، بل أسلمه لربه أو لم يخرجه أصلاً كبناء **[فلا]** يكون أحق به فلسا أو ماتا **[إن لم يضف لصنعته شيئاً]** كخياط وصائغ وبناء واستثنى ما المشهور فيه عدم الاستثناء فقال: **[إلا النسج]** ليلحقه بالإضافة كما قال: **[فك]** الشيء **[المزيد]** من جهة الصانع، أي: حكمه حكم من أضاف شيئاً لصنعته من عنده كصباغ يصبغ بما هو له، وكرفاع يرفع برفاعه، وأجاب سؤالاً تقديره وما حكم المزيد بقوله: **[يشارك]** في الفلس فقط **[بقيمته]** يوم الحكم، فإذا قوم الثوب مثلاً أبيض بدينار ومصبوغاً باثنين فقد زاد النصف فشارك به، وهو في الموت إسوة الغرماء **[والمكترى]** دابة رجل أنقد كراءها ثم فلس ذلك الرجل أو مات أحق **[بـ]** الدابة **[المعينة]** عند عقد الكراء، أي: بمنفعتها قبضت أم لا حتى يستوفي منها ما نقده **[و]** أحق **[بغيرها]** أي: غير المعينة **[إن قبضت]** بأن كانت بيد المكتري حين تفليس المكري أو موته **[ولو أديرت]** أي: وإن كان ربها يدير الدابة تحت يد المكتري، أي: يعطيه هذه مرة وهذه مرة.

وذكر عكس التي هو فيها بقوله: **[وربها]** أي: الدابة ومثلها السفينة أحق **[بالمحمول]** عليها من متاع المكتري في فلس المكتري أو موته حتى يستوفي كراء دابته وسفينته **[وإن لم يكن]** ربها **[معها ما لم قبضه]** أي: المتاع

المحمول [**ربه**] الذي فلس قبض تسلم فربها أحق حال نزول الأحمال عنها، ونحـوه، فإن قبضـه قبض تسلم لم يكن أحق به، ولو قام بقرب [**وفي كون المشتري**] لسلعة من مال فلس [**أحق بالسلعة**] التي اشترى ودفع ثمنها أو أخذها عن دين له في ذمة بائعها، ثم فلس ذلك البائع قبل فسخ البيع، سواء علم أنه [**يفسخ**] قبل التفليس أو لم يعلم بموجب فسخه إلا بعده، فقد علم أن لا فرق بين كونه مفسوخاً [**لفساد البيع**] وبين كونه مفسوخاً لفساد القضاء، وهذا القول هو الراجح، فالأولى الاقتصار عليه.

وكذا يكون أحق بها على هذا القول في الموت [**أو لا**] يكون أحق بها مطلقاً [**في**] الثمن [**النقد**] أي: الحال المدفوع لربها، فإن أخذها عن دين لم يكن أحق بها [**أقوال**] وقول ز وإن مات البائع أو فاتت إلخ، كلام غير محرر [**و**] محل الأقوال إن فات ثمنه أو لم يعرف بعينه وإلا فـ [**هو أحق بثمنه**] في الفلس والموت بقيت السلعة أو فاتت [**و**] أحق [**بالسلعة**] الخارجة من يده [**إن بيعت بسلعة**] من مال للفلس [**واستحقت**] سلعة المفلس الخارجة من يده في موت أو فلس كان البيع صحيحاً أم لا، وإذا فاتت حاصص بعوضها لا أنه يأخذ جميعه [**وقضىٰ**] على رب الدين بعد أن قضاه [**بأخذ المدين**] الذي كان عليه [**الوثيقة**] مخصوماً عليها، أي: مبطلاً ما عليها لئلا يدعي ربها سقوطها، ويخرج صورتها، ويدعي بما أخرجه.

وقيل: لا يقضى به لئلا يخفيها ويدعي أنما دفعه له سلف، وقيل: يكتب على ظهرها وتبقى بيد ربها وعليه العمل [**أتقطيعها**] حيث لا سجل لها وإلا قضى بأخذها مخصوماً عليها لئلا يخرج غيرها [**لا صداق**] فلا يقضى لزوج ولا لمطلق ولا لورثته بأخذ وثيقة الصداق إذا [**قضىٰ**] ما فيها ولا بتقطيعها، بل تبقى مخصوماً عليها لأن في بقائها عند الزوجة وأوليائها منفعة نحو الشروط التي فيها

[و] قضى [لربها] أي: الوثيقة [بردها] له من يد المدين [إن] وجدت عنده غير مخصوم عليها، وادّعى القضاء و[ادّعى] ربها [سقوطها] أو سرقتها أو غصبها منه، وعليه دفع ما فيها إن حلف ربه على بقائه عليه [و] قضى [لراهن] بيمين وجد [بيده رهنه بدفع الدين] الذي كان راهناً فيه، وادّعى المرتهن سقوطه منه أو سرقته إن قام المرتهن بعد طول كعشرة أيام فيها يظهر، فإن قام بقرب، فالقول للمرتهن بلا خلاف، وشبه في تصديق المستفاد من قوله، والراهن من قوله، والراهن إلخ قوله: [كوثيقة زعم] من هو مطالب بما فيها أنها قضاه.

وزعم [ربها سقوطها] ولم توجد أصلاً، فليس غير اليمين التي تحلف على القضاء، وفرق ز بين هذه وبين قوله ولربها إلخ بعدم وجودها في هذه، وفرق بناني بأنها لما وجدت في الأولى وجدت غير مخصوم عليها، قال ره: وليس بظاهر، والذي يظهر في الجمع بين كلام المص أن يكون الأول قام بالقرب، والثاني قام ببعد، ثم استأنف جملة ليست حالاً بما قبلها بقوله: [ولم يشهد] منعاً على من أقر له رب الدين بأنه أخذ منه ديناراً، فادّعى أنه هو الذي عليه، فقال القابض، بل عليك آخر ووثيقتي قد ضاعت [شاهدها] أي: الوثيقة المدعي ضياعها الذي كتبها، وإن حفظ ما فيها [إلا بها] بعد إحضارها، وكذا إن نكر أصل الدين فلا يشهد عليه به من كتب الوثيقة إلّا بعد حضورها.

[بـاب المجنـون]

بعد الرشد يصرع أو وسواس [**محجور**] عليه للحاكم، وإن وجد أبوه، وإن لم يكن حاكم فجماعة المسلمين وغاية حجره عليه [**للإفاقة**] من جنونه فيزول ووقع خلاف فيمن يخدع في البيع، فقيل يحجر عليه مطلقاً [**و**] رجحه القرطبي، وقيل لا إن كان يشترط في بيعه ما يدفع ذلك [**والصبي**] حجره لذاته تقدم لأنه هو الحضانة، وأما لماله فهو قوله إنه يستمر [**لبلوغه**] وهو قوة تحدث للشخص تنقله من حال الطفولية إلى غيرها، ثم إذا بلغ ذهب حيث شاء، إلا أن يخاف عليه فساد أو هلاك، فيمنعه الأب أو الولي أو الناس، ويحصل البلوغ بتمام [**ثمان عشرة**] سنة بحذف الياء مع كسر النون وبفتحها وبإثباتها ساكنة أو مفتوحة.

[**و**] قال اللخمي بالدخول فيها [**أو الحلم**] أي: الإنزال في النوم حيث أمكن منه، لأن ماء المرأة ينعكس في داخل الرحم، ومثله بالأولى إقظة ومثله المـذي [**أو الحيض أو الحمـل**] وأشار لعلامة خامسة أخرها لقوة الخلاف بقوله: [**أو الإنبات**] على فرج المرأة، وعلى أعلى الذكر والمراد به الخشن لا الـزغب، وما صدر به هو المشهور، والتردد ضعيف، وهو قوله: [**وهل**] هو علامة فيما بينه وبين الله تعالى، فإذا ترك مالا يجوز تركه أثم، وإذا فعل مالا يجوز فعله أثم في حق الآدميين فيحد للقذف ويقتل إن قتل أو علامة [**إلا في حقه تعالى**] كصلاة مثلاً تركها فلا يأثم فيما بينه وبين الله تعالى، أما لو اطلع عليه الحاكم لأقام عليه الشريعة في ترك الصلاة [**تردد**] ويثبت الإنبات بالنظر

لمرآة قامت محل النبت بأن تكشف عورته ويستديره الناظر فينظر في المرآة، قال المص: ولو قيل يجس على الثوب ما بعد، ومن علامته أيضاً إنتن الأبط، وغلظ الصوت **[وصدق]** الصبي في عدم بلوغه فيما لا بد له منه لكن في ماله فقط لا في ذمته لا إن تحقق أنه أنفقه لطلاق أو جناية أو إفساده ما أمن عليه وفي ثبوته بأي علامة كيتيمة ادعته لتزوج أو ذكر ادّعاه ليأخذ سهمه في جهاد، أو ليجوز فضل إمامة فمحل تصديقه **[إن لم يرب]** وإلا لم يصدق فيما تعلق بالأموال، وصدق في الجناية لدرء الحد بالشبهة.

وفي الطلاق مفهوم الشرط تفصيل ويستثنى من تصديقه دعوى الحمل، فينظر ظهوره حيث كان خفياً، وقتا دعواها **[وللولي]** أب أو غيره لا لغيره **[رد تصرف]** محجور **[مميز]** بعوض بغير إذن وليه إلا إن كانت المصلحة في رده فقط، أو في إجازته فقط، فلا خيار للوالي ويعتبر كونه مصلحة يوم عقده، وقيل يوم النظر ثم إن رده الولي رجع المبتاع بثمنه على المحجور إن تحقق أنه أنفقه فيما هو مستغن عنه، أو جهل الأمر وأحرز بتصرفه عن تبرعه، فيجب على الولي رده، وتستثنى من كلامه أربع لا حجر فيها، محجور عليه جنىٰ أو أسر فصالح، أو افتـدى بماله أو غيره تصدق عليه شخص بشيء أو وهبه له، وشرط أن لا يحجر عليه فيه، فلا يحجر عليه إلا إذا أراد إحراقه مثلاً، لأن هذا يمنع منه الرشيد الذي يريده لغيظ مثلاً الرابعة زوجة عند زوج موسر طلبت من وليها أن ينفق عليهـا من مالهـا لامتنـاع زوجهـا من الإنفاق، وأراد فراقها **[وله]** أي: محجور عليه إن كان صغيراً، ولا إشكال أو سفيهاً بناء على قول ابن القاسم لا على قول مالك الراجح **[رد تصرف نفسه إن رشد]** حيث لا ولي له أو له، ولم يعلم أو علم وسكت، وله إمضاؤه لأن ما كان لوليه انتقل إليه **[ولو]** كان تصرفه بيمين حلفها صبي بلا تفصيل أو سفيه بغير طلاق و**[حنث]** كل فيها

[**بعد**] رشده لأنه محل الخلاف لا إن حنث بعد [**بلوغه**] سفيهاً فليس محل الخلاف فله الرد اتفاقاً، وإن مات المتصرف المذكور انتقل لورثته ماله من الخيار لقول المص المتقدم، وتعين لموته وعطف على المبالغ عليه قوله [**ووقع**] تصرف مميز [**الموقع**] لكونه سداد أو نظر أو هذا حيث تغير بزيادة فيما باعه أو بنقص فيما اشتراه أشبه ذلك كاحتياجه لخدمة أمة أو سكنى دار وإلا فلا رد له.

وعكس كلام المص إذا اشترى المولى عليه أمة فأولدها ردت لبائعها وولده هو حر ولا شيء عليه فيه [**وضمن**] صبي مميزاً أم لا [**ما أفسد**] من مال غيره فيما له إن كان له وإلا ففي ذمته على الراجح إلا ابن ستة أشهر فلا ضمان عليه، ومحل ضمانه [**إن لم يؤمن عليه**] فإن أمن عليه لم يضمن منه إلا ما صرفه فيما لا بد له منه فيضمنه في ماله فقط، ولو كان المميز هو الذي أودع شيئاً لآخر فتلف عنده فإنه يضمن [**وصحت وصيته**] أي: المميز وسيأتي هذا إن شاء الله تعالى [**كالسفيه**] تشبيه في جميع ما تقدم، فيضمن ما أفسد إن لم يؤمن وصحت وصيته وله إن رشد [**إن لم يخلط**] المميز بأن تتناقض، وهذا قوله، وهل إن لم تتناقض إلخ، ثم الحجر على الصبي في ماله لأبيه استمر [**إلى حفظ مال ذي الأب**] ولم تخرج شهادته أو لم يفكه أبوه عنه [**بعده**] أي: البلوغ أي حتى يجمع بين البلوغ من حفظ مال نفسه، وإن لم تعرف تعميسه له على الراجح [**و**] إلى [**فك وصي**] من أب [**أو مقدم**] من قاض في غير ذي أب أو وصي، ولا يفيد هذا [**فـ**]تمها عن الأب، بل حجر الأب كان بالأصالة بلا جعل أحد له ذلك وحجرهما كان بالجعل، فلا يزول إلا به، ولو أخبر الأب في عام بلوغ ابنه أن حجره باق عليه، كان بمنزلتهما ولا يحتاجان بعد بلوغه، وحفظ ماله إلى إثبات ذلك، ولا إلى إذن القاضي، بل لهما الفك بمجرد دعواهما

وصدقا في عدم رشده إن نازعهما فيه.

وإن مات الوصي قبل الفك فأفعاله على الرد حتى يرشده الحاكم، وفي ثبوت الولاية بتقديم على شيء خاص كتقديم القاضي من يقسم عنه أو منهما قولان، واستثنى من قوله وللولي رد تصرف مميز قوله [**إلا كدرهم**] شرعي [**لعيشه**] وعيش ولده ورقيقه من لحم ومعل وخبز فلا حجر عليه إذا أحسن التصرف فيه، وأما نفقة الزوجة وخادمها فيعطى لها، وأخرج منه أيضاً قوله [**لاطلاقه واستلحاق نسب ونفيه وعتق مستولدته**] وتبعها مالها إن قل لا إن كثر [**وقصاص وبقية وإقرار بعقوبة**] كقوله إنه قطع يد زيد [**وتصرفه**] أي السفيه المحقق السفه الذكر البالغ المهمل كما قال [**قبل الحجر**] عليه، وإن تصرف بغير عوض يجري [**على الإحازة**] فيمضي عند مالك وهو الراجح، لأن العلة عنده في رد فعله الحجر لا السفه لاحتياج ثبوت السفه إلى اجتهاد.

وكشف ابن القاسم لأن العلة عنده في رد فعله السفه، وهو موجود، قال ابن هلال في نوازله والعمل عليه: فلا عبرة بولاية مع ظهور رشد، ولا بعدمها مع وجود سفه، وبه أفتى الغوري والعقباني، وبه يحكم حاكم البلاد، وهو الذي أختاره أنا، وبه نفتي، وهذا أمر شائع ذائع، ولعمري أنه هو الصواب، وهو الذي اختاره المحققون، ووجه جلي جداً أ. هـ.

فإن جهل سفهه مضى فعله باتفاق، وأما الأنثى المهملة فأفعالها مردودة حتى تعنس وتقعد عن المحيض، أو يمضي لدخول زوجها بها عام، لأن ذلك مظنة الرشد، وأولى إذا علم رشدها، لا إن علم سفهها، وإن كان صبياً رد تصرفه قطعاً، ويلزم [**عليهما**] أي: على قوليهما السابقين أن يحصل [**العكس في تصرفه إذا رشد**] أي: حفظ المال وتصرف [**بعده**]، أي: بعد الحجر، وبعد الرشد أيضاً، ولم يحكم بإطلاقه فعلى قول مالك لا يجوز لوجود الحجر،

وعلى قول ابن القاسم تمضي لانتفاء السفه.

قلت: ولا يلزم من تأخيره إلى فك الوصي أن الوصي يجوز له تأخيره بعد علمه رشده، بل لا يجوز، فإن أخره ضمن نص عليه في تحفته. والله تعالى أعلم **[وزيد]** دخول زوج على ما ينفك به الحجر عن الذكر من حفظ مال ذي الأب وفك وصي أو مقدم **[في الأنثى]** المحجور عليها، قال الشيخ ره: ثم للولي مقامان تارة يتطوع بالرشد للأنثى، وتارة يغفل عنها، فتتصرف أو لا تتصرف، وترفع أمرها للحاكم ليطلقها من حجر الولي، وإلى الثاني أشار بقوله أنها تجاب لذلك إن حصل **[دخول زوج]** بها أي: مجرد دخوله **[وشهادة العدول]** من الجيران، ومن يرى أنه يعلم ذلك إلا أن يفقدوا فيشهد الأباعد والمشهور هو الاكتفاء باثنين، ولكن ما عليه المص هو الذي به العمل **[على]** أنها حافظة لمالها، فلا معنى لقوله: **[صلاح حالها]** غير ذلك، فالمزيد هو الشهادة لا أمر صلاح الحال زائد على حفظ المال المشترط في الذكر، وينفك الحجر عنها بما ذكر **[ولو جدد أبوها]** عليها **[حجراً على الأرجح]** والمقام الأول من المقامين هو قوله: **[وللأب ترشيدها قبل دخولها]** أو بعده **[كالوصي]** له ترشيدها قبله أو بعده على الراجح **[ولو لم يعلم رشدها]** في الوصي إلا في قوله في غير إثبات موجبه.

وأما الأب فلا خلاف فيه، ثم بعد الترشيد لا تجبر ولا ينظر لها في معاملة وللتبرع **[وفي مقدم القاضي خلاف]** هل كوصي الأب يرشد قبل البناء وبعده بلا إذن الحاكم وهو الراجح أو لا يرشد إلا بإذنه، ولم جرى في كلامه ذكر الولي تكلم عليه فقال: **[والولي]** على المحجور لصغره أو سفهه الذي لمن يطرأ بعد الرشد **[الأب]** المسلم الرشيد، وقدم الحاكم على من طرأ سفهه بعد الخروج من حجر أبيه، ويستحب نظر الوصي على أبناء السفيه ما دام حياً، فإن مات

خرجوا من نظره [**وله**] أي الأب [**البيع**] لمال ولده لمصلحة للولد [**مطلقاً**] ربعاً أو غيره [**وإن لم يذكر سببه**] الذي حمله على البيع مع أنه موجود، وإن كان بسبب بيع الغفار غير الأسباب الآتية، لأنه محمول على السداد حتى في بيعه لنفسه، ومنهم من قال لا يحمل في بيعه من نفسه على السداد.

وأما تصدقه بمال ابنه أو هبته له لا على وجه الثواب، فالمشهور رد ذلك مطلقاً، أيسر أم لا، وقال أصبغ بالمضي مطلقاً الثالث الفرق يمضي العتق خاصة في حال اليسر، خاصة [**ثم**] يلي بالمحجور [**وصيه**] الذي أوصاه قبل موته، فإن مات فوصى هذا الوصي، وهكذا [**وإن بعد وهل**] له البيع [**كالأب**] فيمضي بيعه، وإن لم يثبت السبب لكن يكلف ابتداء بإثباته، إلا إذا أوصاه الأب بالبيع، فلا يكلف بلا خلاف [**أو**] لا يلزمه بيانه [**إلا الربع فبيان السبب**] الذي يأتي أنه يباع به، فلا بد من البيِّنة عليه [**خلاف**] أرجحه الأول [**و**] الوصي [**ليس له هبة الثواب**] على المشهور، وله في حال الحاجة أن يبيع بما وجد بعد الاستقصاء، ولم يجد غيره [**ثم**] إن لم يكن وصى [**حاكم**] أو من يقيمه [**وباع**] ما دعت الحاجة إلى صرف ثمنه في مصالح اليتيم [**بثبوت يتمه وإهماله وملكه لما بيع**] إلا قصد بيعه [**وأنه الأولى**] من البقاء [**وحيازة الشهود له**] على نحو ما تقدم في النفقات [**و**] بعد [**التسوق**] بالشيء الذي أريد بيعه المرة بعد المرة [**وعدم إلغاء زائد والسداد في الثمن**] أي: ثمن المثل فأكثر بكونه عيناً حالاً لا عرضاً، ولا مؤجلاً، وقول ز الوصي لا يبيع إلا بغبطة غير ظاهر بل يبيع العقار لها ولغيرها من الأسباب الآتية ومثله الحاكم على ما هو الصواب.

[**وفي**] لزوم [**تصريحه**] أي: الحاكم العدل [**بأسماء الشهود**] الذين أثبتوا عنده الموجبات، وعليه إن لم يصرح ينقض فعله، وهو الظاهر أو المتعين

وعدم لزومه [**قولان**] فإن كان غير عدل تعين التصريح، وإن باع الحاكم قبل ثبوت موجبات البيع رد البيع، ويلزم المثل أو القيمة، فإن فات وكذا لو فرط في قبض الثمن حتى هرب المشتري، أو هلك [**لا**] يبع [**حاص كجد**] وأخ إلا لشرط بوصية، وكذا عرف كما يقع في موت الشخص من غير وصية ويحضن الصغير قريبه فهو كالوصي، لأن الميت اتكل على أن الخاص سيفعل بغير إيصاء.

وروي عن مالك أن الكافل يتنزل منزلة الوصي دون هذا لعرف، وقال ابن هلال، وبذلك أقوال، قال أبو محمد صالح: وهذه الرواية جيدة لأهل البوادي لأنهم يهملون الإيصاء [**وعمل بإمضاء**] وجواز الشيء [**اليسير**] بيعه الحاضن حيث لا شرط ولا عرف [**و**]هذا اليسير [**ترك حده**] بعشرة دنانير أو بعشرين أو بثلاثين [**تردد**] والظاهر سؤال أهل المعرفة عن القدر الذي يكون ما ذكر يسيراً بالنسبة إليه، ولا بد في إمضائه من ثبوت الحضانة وصغر المحضون والحاجة الموجبة للبيع وتفاهة المبيع، وأنه أحق ما يباع، ومعرفة السداد في التمكن، ولا يشترط بيان أنه أنفق الثمن عليه [**وللولي**] أب أو غيره [**التشفع والقصاص**] الواجب للصغير.

وأما السفيه فينظر لنفسه [**فيسقطان**] فلا قيام له بهما إذا بلغ إلا إذا تركا على وجه النظر [**ولا يعفوا**] مجاناً أو على أقل من الدية إلا لعسر من الصبي أو الجاني [**و**]إن أعتق الولي غير الأب عبد المحجور [**مضى**]، بل وجاز [**عتقه**] الناجز عن نفس ذلك الوصي أو على الولد [**بعوض**] معين حين العتق من غير العبد ويقبضه من نفسه [**كأبيه**] أي: المحجور صغيراً أو سفيهاً يجوز، وإن لم يعين حين عوضا [**إن أيسر**] يوم العتق وقبل النظر فيه، وغرم من ماله ثمنه، فإن أعسر لم يجز، ورد إلا أن يتطاول زمنه، وتجوز شهادته ويناتج

الأحرار فيمضي ويتبع بقيمته، فإن كان الابن رشيداً لم يمض عليه عتق الأب واحترز بعتقه من هبته وصدقته، فلا يفوتان، ولو كان موسراً كما تقدم [**وإنما يحكم**] أي: إنما يجوز ابتداء أن يحكم [**في الرشد وضده و**] أمر [**الوصية**] من تقديم وصي، ومن كونه يحصل فيه الاشتراك ويستقل به أحد الأوصياء، وفي كونه يدخل في يد الموصى به الحصل حيث كان حيواناً أو لا يدخل، ومن صحتها وعدمها [**والحبس المعقب**]، أي: المتعلق بموجود ومعدوم كحبس على زيد وعقبه، لأنه حكم على غائب.

وأما غير المعقب كحبس على فلان دون عقبه فلا يتقيد بالقضاة، وينبغي أن مثل المعقب الحبس على الفقراء [**وأمر الغائب**] غير المفقود [**والنسب**] كفلان من نسل فلان [**والولاء**] كفلان له ولاء على فلان [**وحد**] لحر أو رقيق متزوج بملك غير سيده [**وقصاص**] في نفس أو طرف [**ومال يتيم القضاة**] لا المحكمون كما يأتي، أي أن هذه الأشياء إن احتيج لحكم فيها لا يتولاه إلا القضاة، ثم تكلم على بيع غير الأب عقار الصغير والسفيه فقال: [**وإنما يباع عقاره**] أي: اليتيم المتولي الحاكم أمره أو له وصي على أحد المشهورين المتقدمين بعد أن بينت بيِّنة واحد من أحد عشر سبباً، خوفاً عليه من سلطان أو غيره وسكت عنه المص، أو [**الحاجة**] لحقت اليتيم كنفقة أو وفاء دين [**أو غبطة**] بأن زيد في ثمنه أو قيمته قدر الثلث، وبأن يكون الثمن حالاً، فإن علم الوصي أن مال المشتري خبيث ضمن، وإلا فلا، وله إلزام المبتاع بثمن حال أو تباع الدار عليه [**أو لكونه موظفاً**]، أي: عليه توظيف أي مكس [**أو**] لكون ربعه [**حصة**] أي: جزءاً من دار مثلاً أمكن قسمها أم لا أراد شريكه البيع أم لا [**أو قلت غلته**] فيعوض له منه أجود منه أو لا يعود عليه منه شيء [**فيستبدل**] بالرفع على الاستئناف أو بالنصب عطفاً على كونه وفاعله قوله: [**خلافه**] راجع

لما عدا البيع لحاجة، وراجع أيضاً لما يأتي ما عدا إرادة شريكه بيعاً.

ثم يحتمل أن يكون خلافه من العقار خاصة، ويحتمل أن يكون أعم من ذلك، ولا يشترط كون البدل كاملاً إلا فيما بيع، لكونه حصة [أو] لكون مسكنه [**بين ذميين**] وإن قلوا [أو] لكونه بين [**جيران سوء أو لإرادة شريكه بيعاً**] فيما لا ينقسم [**ولا مال له**] يشتري له به جزء شريكه [**أو لخشية انتقال العمارة**] عنه فيصير منفرداً [أو] خشية [**الخراب ولا مال له**] يعمر به أو منه [**أو له والبيع أولى**] به من العمارة [**وحجر على الرقيق**] شرعاً لحق السيد في مال نفس العبد كثيراً أو قليلاً قنا أو ذا شائبة مفرطاً في ماله أو حافظاً له كان عن معاوضة أو غيرها [**إلا بإذن**] له في تجارة في مال نفسه، ولو كان ربحه للسيد أو في تجارة في مال السيد على أن ربحه للعبد، ولو كان حكماً ككتابة.

وأما مال السيد والربح للسيد فوكيل، وإن أذن له في ماله فله أن يتجر في مال نفسه بخلاف العكس، فإذا أذن له [**ولو في نوع**] كقوله له اتجر في البر [**فكوكيل مفوض**] فيما عينه له فيمضي النظر إلا أن يقول في غير النظر، ويمضي النظر أيضاً في غير ما صح عينه له من باقي الأنواع لأنه أقعده ولا يدرون في أي أنواع التجارة أقعده، ولكن لا يجوز له الإقدام على غير ما عينه له لمنعه منه، فإن صرح له بمنع غير النوع منع أيضاً أشهره أم لا، ورده إن أشهره ومضى إن لم يشهره به [**وله**] أي: العبد المأذون [**أن يبضع**] قليلاً من دين له على شخص [**ويؤخر**] دينه الحال إلى أجل قريب، وينبغي اعتبار العرف في حد الكثرة والبعد [**ويضفي**] بضم أوله وتشديد ثالثه، وله العارية أيضاً [**إن استألف**] أي: فعل إحدى المسائل الأربع استيلافاً للتجارة [**ويأخذ**] من غير [**قراضاً**] ليعمل به وربحه كخراجه لا يقضى منه دينه [**ويدفعه**] ليقر ليعمل فيه، وله أن يقبل الوديعة [**ويتصرف فيه كهبة**] وهبت له ووصية وعطية ببيع

وشراء أو بكل معاوضة مالية لا بهبة لغير ثواب **[وأقيم منها]** أي : المدونة **[عدم منعه]** أي : المأذون **[منها]** أي من قبولها **[ولغير من أذن له القبول بلا إذن]**، وليس لغير المـأذون التصـرف فيه كهبة إلا بإذن، إلا أن يشترط بعطيته عدم الحجر عليه.

فإن اشترط على الموهوب الرشيد أن لا يبع ولا يهب فإنه لا يجوز كذا في ز وبناني له في الهبة ما يخالفه، واعترض توما هنا، واختار ما يأتي، قال ره لكن ما هنا في المدونة، واختاره ابن ناجي قائلاً يفسخ بعد الوقوع **[والحجر عليه]**، أي : على المأذون المدين **[كالحر]** ففي قيام الغرماء عليه كالحر فيتولى ذلك القاضي فمنع من تصرف مالي، وقبل إقراره بالمجلس أو قربه وغير ذلك مما مر، وهذه إحدى مسألتين شملهما كلامه.

الثانية : أن الحجر عليه كالحر في إبطال إذنه في التجارة، ورده للحجر عن الإذن وسـواء كان عليه دين أم لا، وهـذه هي الصـواب في مراد المص **[وأخذ]** الدين الثابت عليه، سواء حجر عليه أم لا **[مما بيده]** من مال أي : من ماله تسلط عليه كان بيده أم لا **[وإن مستولدته]** قبل الإذن أو بعده واشتراها من غير خراجه لا منه، لأنها للسيد ولا يبيعها بغير دين إلا بإذن السيد، ومثلها من يعتق عليه من أقاربه، وشمل كلامه ما إذا اشتراها حاملاً، أو مع ولده منها حيث كان حين الشراء عليه دين، لكن تباع فيه حينئذٍ مع ولدها بخلاف ما إذا اشتراها حاملاً، أو مع ولدها قبل الدين، فإن الولد للسيد، ولا تباع في الدين حتى تضع، لأن ما في بطنها للسيد، ولا يجوز استثناؤه **[كعطيته]** أي : شيء أعطاه الناس إياه صدقة ونحوها يؤخذ في دينه، وهي داخلة فيما بيده، وذكرها ليقول : **[وهل]** يأخذه الغرماء **[إن منح]** أي : أعطي للمأذون **[للدين]** أي : لقضائه لا إن لم يعط له فكخراجه **[أو]** يقضي به دينه **[مطلقاً تأويلان]** جاريان

فيما منح له مطلقاً قام عليه الغرماء أم لا، أعطى له قبل إحاطة الدين أم لا، وأخرج من قوله مما بيده قوله [**لا غلته**] الحاصلة بعد الإذن فلا تؤخذ [**ورقبته**]، لأن الديون لم تتعلق إلا بذمته، ومثل رقبته أرشه.

[**وإن لم يكن**] للمأذون [**غريم**] ذو دين عليه [**فكغيره**] له انتزاع ماله، وله تركه ولا يحصل الانتزاع إلا بالتصريح به، أو بفعل لا يصح إلا بعد الانتزاع كوطء الأمة وعتقها أو بيعها، ولا يدخل في التشبيه الحجر عليه بإبطال الإذن، لأنه لا يكون إلا بحاكم كما تقدم [**ولا يمكن**] عود غير مأذون [**ذمي**] منعاً [**من تجر في**] شيء لا يجوز تملكه [**كخمر**] وخنزير ونحوهما [**إن التجر لسيده**] لأنه وكيل، بل لا يجوز توكيله أصلاً كما يأتي في باب الوكالة، وإنما خصه هنا بالخمر ليقول [**وإلا**] يتجر لسيده، بل لنفسه بماله [**فقولان**] في تمكينه بناء على عدم خطابهم، وعدم جوازه بناء على خطابهم، وعلى الأول يحل للسيد تناول ما أتى به إذا أراد انتزاع ما بيده.

[**و**] حجر [**على مريض**] ومن هو بمنزلته مما يذكره بعد [**حكم الطب**] أي: فنه أو أهله [**بكثرة الموت به**] بأن لا يتعجب من صدوره عنه، ولو لم يغلب صدوره عنه خلافاً للمازري في قوله: أن لا بد من كونه غالب حال ذلك المرض الموت منه [**كسل**] بكسر السين مرض ينحل به البدن، فكأن الروح تنسل معه قليلاً قليلاً [**وقولنج**] بضم القاف وسكون الواو وفتح اللام وقد تكسر مرض معوي مؤلم يعسر معه خروج الغائط والريح، ومثله ذات الجنب وإسهال دم [**وحمى قوية**] بأن تجاوز التماد في الحرارة وإزعاج البدن وتدوم فما يأتي يوماً بعد يوم غير مخوف [**وحامل ستة**] إن أتمتها ويعرف بلوغها الستة من قولها، ولا يسأل النساء عن ذلك [**ومحبوس لقتل**] ثبت عليه [**أو**] مقرب [**لقطع**] لا محبوس له [**إن خيف الموت**] على المقرب للقطع لكونه في حرابة

[**وحاضر صف القتال**]، وإن لم يصبه جرح لا من ينظر المغلوب من المسلمين المجاهدين فينصره، ولا من يرد من فرض المسلمين ولا المتهيء للقتال قبل ملاقاة العدو، ومثل صف القتال زمن الوباء ونحوه إن ذهب نصفهم أو ثلثهم، وقيل كالاصحاء [**لا**] خيف مرض [**كجرب**] أو رمد وبرص وجذام، ولو أعقبها الموت وكلام ابن عرفة يدل على أن غير المخوف إن أعقبه الموت يصير مخوفاً وهو الصواب وقد روى ابن المواز عن مالك في الشيخ الكبير به، لا يقوم إلا بين اثنين قد احتبس في المنزل إن فعله جائز إلا أن يأتي من ذلك ما يخاف عليه منه، فيكون كالمريض.

[**و**]لا حجر على [**ملجج ببحر**] أي: صائر في معظم ببحر مالح أم لا بسفينة أو عائماً حيث أحسنه لا غير محسن له، فكالمريض [**ولو حصل الهول**] وكذا لا حجر على من جمحت به دابة ويحجر على المريض مخوفاً [**في غير مؤنته و**] غير [**تداويه**] لا فيهما لأن بهما قوام البدن [**و**] في غير [**معاوضة مالية**] كقراض ومساقات وبيع وشراء ونحوهما مما فيه تنمية لماله، فإن حابىٰ فمن ثلثه إن توفي من مرضه، وكانت لغير وارث وإلا بطلت، فإن زاد، والمحاباة على الثلث مضى منها ما حمله الثلث، وإن قال المشتري: إنا نأخذ شيء، وهذا المريض الذي بيع لي، وندفع بقية المحاباة، فليس له ذلك، ولا للوارث أن يلزمه ذلك ويخيرون بين أن يجيزوا البيع وبين أن يمضوا للمشتري ثلث ذلك الشيء بالوصية، والنظر في قيمة المبيع إنما هو يوم البيع لا يوم موت المالك [**ووقف تبرعه**] ولو بثلثه [**إلا**] أن يكون تبرعه [**لمال**] أي: من مال [**مأمون**] لا يخشى تغيره [**وهذا العقار**] كدار وأرض ونخل، فلا يوقف، بل ينفذ الآن حيث حمله الثلث، ونفذ ما حمل منه، فإن صح نفذ جميعه [**فإن مات**] وقف تبرعه [**فمن الثلث**] مخرجه يوم التنفيذ إن وسعه أو ما وسع منه

[**وإلا**] بأن عاش [**مضى**] تبرعه، وليس له رجوع فيه [**وعلى الزوجة**] الحرة الرشيدة التي في عصمته لا الرجعية وحجرها [**لزوجها**] البالغ الرشيد أو ولد السفيه [**ولو عبداً**] لأن الغرض من ماله التجمل، وذلك له دون سيده [**في تبرع زاد على ثلثها**] ولو بعتق حلفت وحنثت فيه [**وإن**] كان تبرعها بزيادة إنما هو [**بكفالة**] لأجنبي ديناً على معسر أو موسر، أو لزوجها، وله منعها مطلقاً في كفالة الوجه [**وفي إقراضها**] أي: دفعها مالا قرضاً أي: سلفاً [**قولان**].

وأما القراض فلا يمنعها منه [**وهو**] أي: تبرعها بزائد ثلثها [**جائز**] أي: ماض [**حتى يرد**] الزوج جميعه فعليه البيِّنة أنه زائد إن خولف ذلك، ويتفرع عليه قوله: [**وضمن إن لم يعلم**] الزوج به [**حتى تأيمت**] بطلاق وأولى إن علم وسكت [**أو مات أحدهما كعتق**] أي: كما يمضي تبرع [**العبد**] إذا لم يعلم به سيده حتى عتق، ولم يستثنَ ماله، وكذا تبرع الغريم قبل [**وفاء الدين**] بغير إذن رب الدين، ولم يعلم بذلك رب الدين حتى قضي الدين، فإنه يمضي ثم ذكر صفة تحجير الزوج على الزوجة بقوله: [**ولو رد الجميع**] الثلث، وما زاد عليه [**إن تبرعت بزائد**] عليه غير يسير كدينار وشيء ضعيف، مما يعلم أنها لا تريد به الضرر، وله إمضاء الجميع وله رد زائد الثلث إلا عتقاً لذات واحدة، فليس إلا ردها كلها أو إمضاؤها [**وليس لها بعد الثلث تبرع إلا أن تبعد**] ما بينهما بعام على الراجح.



[باب الصلـح]

وهو ثلاثة أقسام، لأنه إذا كان **[على غير المدعي]** به لا يخلو من كون المصالح به ذاتاً كثوب صولح به عن شيء مغر به، أو عن شيء منكور لأنا نعتبر حال هذا المنكور أو عن سكوت لأنه آيل إلى الإقرار بما ادّعى أو إلى إنكاره فهو **[بيع أو]** كان المصالح به عن ذلك الشيء المتصف بأحد الأمور الثلاثة منفعة فهو **[إجارة]** كأن دفع سكنى دار مدة فيشترط فيه ساعته بذات جميع ما اشتـرط في البيع ممـا تقدم، وفي ساعته بمنفعة جميع ما يأتي اشتراطه في الإجـارة وله صلح عن عيب عبد مثلاً بيع بإسقاط بعض ثمنه، لا بتأخيره أو بعضه، لأنه سلف جر نفعاً، **[و]**الصلح **[على]** أخذ **[بعضه]** إلى المدعي به **[هبة]** البعض المتروك، فيشترط فيها قبول المدعى عليه لما ترك له قبل قيام مانع في المدعي.

وقـول ز: لا إبـراء إلـخ غير صحيح، لأن الإبـراء محتـاج للقبـول على المشهور كما يأتي عن المواق، ثم ذكر ما صوابه أن يقرنه بفاء التفريع، لأنه مقرع على ما قبله فقال: **[وجاز عن دين بما يباع به]**، فلا يجوز فيه جهل، ولا ما أدى إلى فسخ دين في دين، ولا ما أدى إلى ربا نساء، أو حط الضمان، وأزيدك أو ضع وتعَجل أو بيع طعام معاوضة قبل قبضه، نعم إذا بعذر معرفة المصالح عنه، فلا بأس بالصلح عنه على معنى التحلل إذ هو غاية المقدور، ثم إن وقـع بممنـوع رد إن كان قائمـاً، أو قيمته أو مثله، إن فات ويرجعان

للخصومة، وإن وقع بمكروه وهو ما ليس بين الحرام كمصالحته بثمرة أزهت واشترط تتمرها، ومثل أن يقع بينهما على وجه ظاهر الفساد، ولا يتحقق كونه في جهة واحدة مثل دعوى كل منهما على صاحبه بدنانير أو دراهيم فيصطلحان على تأخير كل صاحبه إلى أجل، فإنه يمضي ولو بحدثان ذلك، ثم أعقب الصلح ما في الذمة بصرف ما في الذمة فقال: [**وعن ذهب يورق وعكسه**] بأن يكون عن ورق بذهب [**إن حلا**] إلى ما صالح وما صولح به.

ومعنى حلول المدعي به علمه، وزعم مدعيه حلوله وحلول الآخران لا يشترط تأخيره ولا بد أن يعجل كما قال، [**وعجل**] فإن اشترط تأخيره فسد، وإن عجل بالفعل ثم مثل بقوله وعلى بعضه هبة فقال: [**كمائة دينار ودرهم**] واحد، أخذ عن مائتيهما لا مائة درهم ومائة دينار حالتين، وإلا فلا خوف صنع وتعجل فقورن بهما، وإلا امتنع على ظاهر الحكم [**و**] جاز الصلح [**على الافتداء**] بال [**من يمين**] لزمته، ولو علم براءة نفسه على المشهور [**أو السكوت**] بأن يقول: خذ هذا ودعني على سكوتي عن جوابك بلا حبس، ولا تعزير، والراجح أنه ملحق بصلح الإقرار المتقدم [**أو الإنكار**].

ويشترط في حكم الإنكار ثلاثة شروط هي قوله: [**إن جاز على دعوى كل**] من المتصالحين خلافاً لمن اكتفى بجوازه على دعوى أحدهما، وأخلاق الدعوى على المدعي عليه مجاز، لأن معناه ليس عندي ما ادّعى به عليّ.

قلت: غفل الشيخ ره عن حال وقع هنا في بناني وهو أنه شهر هنا أن هذه الشروط إنما هي في الإنكار مخالفاً لـ ز بعد أن ذكر بنفسه عند قول المصنف على غير المدعي ما نصه، إنما خص المصنف السكوت والإنكار بالذكر لانفرادهما عن الإقرار بشروط ثلاثة أ. هـ، وهو ما اختاره ز هنا لكن لا شك أن قولهم هنا إن نظرنا دعوى المدعي كان كذا، وإن نظرنا دعوى المدعى عليه

كان كذا، لا يمكن في السكوت والله تعالى أعلم.

[و]الشرط الثالث جوازه أيضاً على **[ظاهر الحكم]** بأن لا يظهر بينهما في المخاصمة ومجلس الفصل ما يقتضي فساداً، واكتفى ابن القاسم بالشرطين الأولين فيجوز عنده بتأخير المدعى به مع أنه في ظاهر الحكم انتفع المدعي بتأخيره خصمه، لأنه بتقدير نكوله تتوجه عليه يمين وبتقدير حلفه يسقط حقه، واكتفى بعضهم بحليته على دعوى أحدهما كدعوى المدعي طعاماً من قرض مائة، وأنكره الآخر قائلاً إنه عشرة من بيع، واصطلحا بعرض حال، فيجوز على دعوى المدعي فقط، وإن كان المدعي أنه من قرض هو المدعى عليه جاز على دعواه فقط، فإن كان العرض مؤخر منع عليهما لأنه فسخ ما في الذمة في مؤخر، **[ولا يحل]** عقد الصلح المصالح به **[للظالم]** فيما بينه وبين الله تعالى، ورتب على عدم إباحته للظالم قوله**[فلو أقر]**الظالم مدعى عليه أو مدعياً بما ادّعى به عليه، أو ببطلان دعواه **[بعده]**، أي بعد وقوع الصلح، فللمظلوم نقضه، ولو كان أقر على نفسه أنه أسقط البينات **[أو شهدت بينة]** للمظلوم على ظالم **[لم يعلمها]** حين الصلح قربت أو بعدت، فله نقضه مع يمينه بعد القيام بها أنه لم يعلمها.

ثم هذه المسألة شبيهة بمن قام بحجة بعد أن حلف خصمه فيما يذكرونه في الآتية يجري هنا **[أو]** يعلمها إلا أنها متعذرة لبعدها و**[أشهدوا على]** الشهادة بجعلها عند الحاكم **[أنه يقوم بها]**، فله القيام بها **[أو]** صالح على إنكار لعدم وثيقة لبعدها، وأشهد أنه يقوم بها **[وجد]**ها أو نسيها وحلف على النسيان، ثم تذكر **[وثيقة]** أو وجدها **[فله نقضه]** في الأربع وله إمضاؤه، ولو وقع بعد الصلح إبراء عام، ويقيد به قوله الآتي، وإن أبرأ فلاناً إلخ، وقال: أحمد: إن وقع الصلح بشرط البراءة فلا عبرة بها، وإن وقع لا بشرط، ثم وقعت

فهي معتبرة، وإن أشهد في وثيقة الصلح أنه متى قام عليه فقيامه باطل، وبيِّنته زور إن شهدت له المسترعات وغيرها وأسقط عنه الاسترعاء في الاسترعاء ما تكرر فلا تسمع له بينة كان عالماً بها أم لا [**كمن له يعلق**] عند حاكم واكتفى بالشهادة سراً أنه يقوم ببيِّنته الغائبة أو كمن صالح من يقر له سراً، وينكر علانية ولأجل إقرار المدعي في هذه بأن المدعى عليه مقراً له ساعة الصلح اشترط فيه أن يشهد بينة قبل الصلح تعين وقته بيومه، وفي أي وقت من ذلك اليوم أنه إنما أخره إلى سنة مثلاً لعله يقر له، لا أنه تارك بقية حقه، ولا ملتزم السنة وعنده البينة على الإنكار أيضاً، فله إذا أقر له علانية أن يقوم بهذه البيِّنة التي أشهد بلا علمه ولا يلزمه التأخير، لأنه لم يلتزمه إلا ليقر له، وإنما اشترط هذا خوف وقوع الصلح من المدعي طوعاً. ويرجع قوله [**على الأحسن**] للمسألتين معاً، وصوره الاسترعاء في الاسترعاء أن يشهد ببيِّنته التي أخفى أنه متى أسقطها فهو غير ملتزم إسقاطها ولا يضره حينئذٍ إسقاط استرعائه في الصلح، إلا إذا أسقط الاسترعاء وأسقط الاسترعاء فيه، والاسترعاء في المعاوضات إنما يكون بعد إثبات التقية، أي: الإكراه.

وأما التبرعات فإنه مصدق في أنه مكره عليه فيكفيه مجرد الاستحفاظ، وإن لم تعاين البيِّنة التقية [**لا إن علم**] المصالح على الإنكار [**بينته**] البعيدة [**ولم يشهد**] قبل صلحه أنه يقوم بها فلا ينقضه إن وجدها [**أو ادّعى ضياع الصك**]، أي: الكتاب الذي فيه الحق، [**فقيل له**] أي: قال المدعي عليه [**حقك ثابت**] علي [**فات به**] لتمحوه عني، وخذ حقك [**فصالح**] مدعياً ضياعه مقروراً له بالحق، [**ثم وجده**] أي: الصك بعد الصلح، فلا قيام له، ولما دخل في قوله الصلح على غير المدعي صلح أحد الورثة بما يخصه صور ذلك بمسألة المدونة على سبيل المثال فقال: [**و**]جاز لبعض الورثة الصلح

[**عن إرث زوجة**] أو غيرها من باقي الورثة [**بذهب من**] عين [**التركة**] أم بورق ويكون ذلك [**قدر مورثها**] بفتح الميم وسكون الواو وكسر الراء [**منه**] أي: من الذهب كصلحها بدينار والذهب ثمانية، وإنما شرط حضور النوع المأخوذ منه خوف السلف بالنفع، ولا يجوز صلحها عن صداقها وميراثها معاً في عقدة واحدة إذا زاد ما أخذته على قدر صداقها [**فأقل**] كصلحها بواحدة من عشرة حاضرة [**أو أكثر**] من إرثها من الذهب كأخذها اثنين من أربعة، ثم صوابه أن يتبع هذا اللفظ بما نصه كالبيع والصرف ويترك قوله: [**إن**] حضر جميع المتروك.

و[**قلت الدراهم**] أو العروض التي تنوبها عن صرف دينار، أو كانت الزيادة ديناراً واحداً إذ لو قال الكلمة لأوفى بالصور الثلاث [**لا**] يجوز صلحها بعين [**من غيرها**] أي: عمر التركة التي فيها الذهب والفضة والعروض، فممنوع [**مطلقاً**] ذهباً كان أو فضة، قل أو كثر، حضرت التركة أو غاب بعضها، واستثنى منقطعاً قوله [**إلا بعرض**] من غير التركة فيجوز [**إن عرفا**] أي: الورثة والزوجة [**جميعها**] أي: التركة [**وحضر**] جميع التركة حقيقة في العين، وحكما في العروض بأن تقرب بحيث يجوز النقد بشرط إن كان في التركة دين على شخص اشترط شروط بيع الدين المتقدمة من كون الصلح بعد أن [**أقر المدين وحضر**] إلى آخر ما تقدم.

وكان العرض الذي صولحت به مخالفاً للعرض الذي على الغريم، وإلا فلا خوف البيع والسلف ثم شروط المص ترجع أيضاً لقوله أو أكثر، ولا بد منها أيضاً إن كانت التركة كلها عرضاً [**وجاز**] الصلح للزوجة [**عن دراهم**] أو ذهب [**وعرض تركاً بذهب**] من عند الوارث أو بفضة من عنده فيما إذا ترك عرضاً وذهباً [**كبيع وصرف**] له كجوازه، وقد تقدم [**وإن كان فيها**] أي: التركة التي

هي دراهم وعرض وصولح عنها بذهب [**دين**] لم يجز، ولو حضر الدين وأقر، فالتشبيه في قوله [**فكبيعه**] تشبيه في مطلق منع بيع الدين دون شروطه التي يجوز بها كما ذكر ز فوق هذه الكلمة وسلموه وصدر به هنا، وهو الذي يذوقه الذهن [**و**] جاز الصلح [**عن**] دم [**العمد**] نفس أو جرح [**بما قل**] عن الدية [**أو كثر**] عنها معيناً ذلك عند عقد الصلح، فإن وقع مبهماً وقت الصلح كان كالخطأ [**لا**] يجوز عن دم عمد، ولا غيره على [**غرر**] دين أو غيره [**كرطل**] أو أرطال [**من شاة**] أو ثمرة لم يبد صلاحها، فإن وقع ارتفع القصاص وقضى بدية عمد، ولو وقع الصلح على أن يرتحل القاتل من بلد الأولياء جاز على المشهور، وحكم عليه بأن لا يساكنهم أبداً، ولهم القود إن لم يغب أو غاب، ثم عاد والدية إن لم يكن عمداً.

فإن لم يثبت القتل كانوا على حجتهم هذا إن وقع عليه جزماً، وإن انعقد الصلح على أنه إن ارتحل ولم يعد، فقد أسقطوا حقهم، وإن لم يرتحل أو عاد فهم مخيرون بين القود والدية ثبت القتل أو لم يثبت لم يجز، وإن كان على أنه إن فعل ذلك فقد أسقطوا حقهم، وإن يفعل فهم على حقهم فقط، فهو صحيح [**ولذي دين**] على جان [**منعه**] ذلك الجاني المدين [**منه**] أي: من الصلح عن قصاص وجب عليه [**وإن رد مقوم**] معين صولح به في دم عمد مطلقاً أو خطأ عن إنكار [**بعيب**] اطلع عليه آخذه، أو استحق أو أخذ بشفعة [**رجع**] آخذه على دافعه [**بقيمته**] يوم عقد الصلح به سليماً لا بما صولح عنه ويرجع في الدية إن كان في إقرار بدم.

وإن كان المصالح به موصوفاً رجع بمثله [**كنكاح وخلع**] ترجع هي بعوض صداقها على نحو ما يأتي، وهو بعوض ما خولع به، ولا تأخذ هي نفسها، ولا هو عصمتها [**وإن قتل**]بالبناء للفاعل [**جماعة**] رجلاً، وكذا قوله [**أو قطعوا**]

يده **[جاز]** لأوليائه في الأولى، وله هو في الثانية **[صلح كل]**منهم على انفراده **[و]** جاز **[العفـو عنه]** أي: كل منهم والقصاص من كل، وجاز الصلح من بعض مع القصاص من غيره، فإن كانت الجماعة هي المقتولة أو المقطوعة، فالممنوع إنما هو اجتماع القصاص من الرجل مع الصلح، لأن القول لمدعي القود سواء أراد غيره العفو مجاناً أو الصلح.

ثم ذكر ما صوابه أن يقول مكانه، وإن صالح مقطوع صحيح أم لا ، ولم يمت لزمه جائز الصلح فقط، وإن مات فلوليه رده جائز أم لا للدية لا للقصاص على الأصح، ويترك قوله، وإن صالح إلى تأويلان **[وإن صالح مقطوع]** عمداً قاطعه على مال عن ذلك القطع **[ثم نزئى]** بالبناء للمفعول، أي: سال دم الجرح، **[فمات]** المقطوع **[فللولي]** للميت **[لا له]** أي: لا للقاطع **[رده]** أي: المـال المصالح به **[والقتل بقسامة]**، وإن كان الجرح خطأ فلهم بعد القسامة الدية إن اختاروا نقض الصلح لقوله: **[كأخذهم الدية في الخطأ]** ولهم إبقاؤه على ما صالح به المقطوع، وليس لهم إمضاء الصلح، وأخذ باقي الدية، وإن أبوا عن القسامة مضى الصلح، ثم إن أخذو الدية في الخطأ رجع الجاني بما دفع، لأنها على العاقلة، ثم المص إن لم يقع الصلح على الجرح، ومـا يؤول إليه وإلا منـع في الخـطأ اتفاقاً، وجاز في عمد فيه قصاص على الأظهر، ومنع فيما لا قصاص فيه إن وقع عليه، وعلى ما يؤول إليه حتى الموت.

وإن كان على ما يؤول إليه دون الموت، فإن كان فيه شيء مقدر فقولان: وإن لم يقـدر فيه شيء لم يصـالحـه إلا بعـد برئـه **[وإن وجب]** أي: ثبت **[لمريض على رجل جرح]** بسبب أن الرجل جرح المريض **[عمداً]** من غير المتالف، فالمرض هنا سابق، فإن طر أ على الجرح فهو قوله الآتي ومرض بعد

الجرح [**فصالح**] المريض عن جرحه وهو [**في مرضه بأرشه أو غيره**] أي: بأقل منه إن لم يكن فيه شيء مقدر أو بأقل من ديته إن كان فيه شيء مقدر، [**ثم مات من**] أي: في [**مرضه جاز**] ذلك الصلح ابتداء [**ولزم**] بعد الوقوع، ومفهوم مات أنه إن لم يترام به إلى الموت لا إشكال، وإلا فأولياؤه مخيرون بين رده والقسامة على ما تقدم أو إمضائه ولا كلام لهم هذا هو المشهور، فقوله: [**وهل**] يبقى على جواره ولزومه [**مطلقاً**] صالح على مجموع الجرح، وما يؤول إليه أو على الجرح فقط مرجوح، وعليه لا كلام للورثة إن ترامى به للموت.

والراجح هو قوله: [**وإن صالح عليه**] أي: على الجرح فقط [**لا**] عليه وعلى [**ما يؤول إليه**] فلا يلزم، بل باطل ابتداء [**تأويلان**] إلا أن رجحانه فيما إذا لم يمت وليس هو موضع كلام المص، وإن ترامى به للموت فلورثته أن يقسموا ويأخذوا ديتهم كما قدمناه لا للقصاص، لأنه صلح غرر يسقط القتل، ولأن القول الآخر شبهة تدرأ الحد، ثم المصالح فوق هذه صالح بعد البرأ، فهو صحيح إلا أنه نزئى ثم مات، وقولنا فوق هذه المسألة ثم كلام المص، إلى أن قال: وإلا منع في الخطأ إلخ، يجري هنا أيضاً [**وإن صالح أحد الوليين**] لمقتول عمداً عن الدم كله أو عن حصته فقط بأكثر مما ينوبه أو بأقل فقط سقط القتل، وإذا سقط [**فللآخر الدخول معه**] فيما أخذ جبراً عليه بأن يأخذ نصيبه من القاتل، ويضمه إلى ما صالح به صاحبه، ويكون بينهما، وإن كان كثيراً، لأنه أبطل عليه حقه في القصاص، فلا يعارضه ما يأتي عند قول المص، وإن صالح على عشرة من خمسين إلخ، وله عدم الدخول معه ويأخذ نصيبه من دية عمد، كما يأتي، وسيتكلم المص على الصلح في غير قصاص بقوله: وإن صالح على عشرة من خمسين إلخ.

فقـول المص: [**وسقط القتل**] صوابه تقديمه قبل قوله: فللآخر إلخ،

وشبه في سقوط القتل قوله: [**كدعواك**] يا ولي الدم [**صلحه**] أي: القاتل بمال [**فأنكر**]، وكذا المال إن حلف الجاني [**وأصالح مقر بخطأ بماله لزمه**] ذلك الصلح إذ لا دية على عاقلته على الأصح كما يأتي للمص فقوله: [**وهل**] يلزمه [**مطلقاً**] هو الحق دون قوله [**أو**] إنما يلزمه [**ما دفع**] قبل علمه أنه على عاقلته، والباقي عليها بناء على حمل العاقلة للاعتراف [**تأويلان لا إن ثبت**] قتل الخطأ على المصالح ببينة [**وجهل لزومه**] لعاقلته، ومثله بجهل ذلك [**وحلف**] أنه إنما صالح على ظن منه لزوم الدية له وحده.

ويقوم من هنا أن من ادّعى الجهل فيما الغالب أن جنسه يجهله يصدق [و]إذا حصلت الأمور الثلاثة [**رد**] له المدفوع ما عدا ما يخصه، ولا يقال نصيبه هو لا يلزمه إلا منجما لأنا نقول هو متطوع بتعجيله [**إن طولب به**] أي: بالصلح من أولياء المقتول [**مطلقاً**] وجد ما صالح به بيد الأولياء أم لا فيأخذ عينه مع قيامه، ومثله أو قيمته إن فات بذهاب عينه [**أو طلبه**] أي: كان هو طالب الصلح [و]لكن [**وجد**] ما دفعه بيد الأولياء كلاً أو بعضاً على هيئته، وإلا فلا شيء له فيه كمن أثاب على صدقه ظاناً لزوم الثواب، والحق أنه لا يحسب له، ولا للعاقلة منه شيء، [**وإن صالح أحد ولدين**] مثلاً [**وارثين**] شخصاً ادّعى عليه هذا الوارث مالاً لموروثه [**وإن**] كان صلحه له عن إنكار من المدعي عليه [**فلصاحبه الدخول معه**] فيما صالح به عن نصيبه، وسيأتي ما يكون للمدخول معه وله إن لا يدخل معه ويأخذ نصيبه في الإقرار.

وإن كانت له بيِّنة في الإنكار أقامها، وإلا حلف الغريم [**كحق لهما**] كان [**في كتاب**] بأن باعا شيئاً شائعاً بينهما، وكتب في كتاب [**أو**] لم يكتب فيه فمراده بـ[**مطلق**] ضد المكتوب في كتاب، ولكن اقرضاه ذلك الحق أو باعاه صفقة واحدة، وقبض أحدهما شيئاً منه، فللآخر الدخول معه فيه، ويفهم من

هذا جواز إذن الشريك لصاحبه في اقتضاء نصيبه، واستثنى من هذا المفهوم، أو من قوله فلصاحبه الدخول معه قوله: إلا [**الطعام**] من بيع فلا يجوز أن يأذن له قطعاً، ولا أن يدخل معه أيضاً قطعاً، وصواب المصنف لو زاد بعد هذا اللفظ واواً فيقول وفيه ويحذف الفاء الأولى من قوله، [**ففيه تردد**] لينبه على أنه في المدونة استثنى الطعام، فتردد المتأخرون فيما يرجع له الاستثناء، واستثنى من قولـه فلصاحبه الدخول معه، فقال: [**إلا أن يشخص**] بفتح التحتية والخاء المعجمة، أي: أن يأتي الغريم بذاته لاقتضاء نصيبه، أو لم يشخص، فالمدار على قوله [**ويعذر إليه في الخروج**] معه [**أو الوكالة**] له، أو لغيره، بأن يرفع أمره للحاكم إن كان أو جماعة المسلمين إن لم يكن [**فيمتنع**] من الأمرين معاً، فإن ذلك يصير مقاسمة بينهما ولا يرجع عليه فيما اقتضى، ولا يكفيه الأعذار له بالبيِّنة دون القاضي المتيسر أو الجماعة إن تعذر، ويتبع الممتنع المذكور ذمة الغريم [**وإن لم يكن**] بيده [**غير المتقضى**] منه، ثم هذا يعارض قوله: أو كل ما بيده إلا أن يقال: إن الدفع لأحد الشريكين بمنزلة الدفع لجميعهم إن كان المدين حين الدفع غير عالم بأن غير المدفوع له لم يأذن لصاحبه في القبض، ورضي باتباعه ذمته، وإلا فلا [**أو**] إلا أن [**يكون**] الحق الذي باعا صفقة واحدة [**بكتابين**] أي: كتب كل منهما نصيبه منفرداً بكتاب، لأنه بمنزلة المقاسمة، فلا يدخل معه [**وفي ما ليس**] مشتركاً [**لهما**]، بل لكل ثوب مثلاً.

وفرعنا على جواز جمع الرجلين سلعتيهما أو حصل ما يبيحه مما تقدم، وباعا معاً بثمن متحد جنساً وصفة، وإن اختلف قدر ما لكل [**وكتب**] ثمنه [**في كتاب**] واحد بناء على جمع الكتاب ما كان متفرقاً، وعدم دخوله بناء على عكسه [**قولان**]، فإن باع كل بانفراده فلا شركة، قال ز: أو اختلف جنس ما باعاه أو صفته بناني و ره، انظر من أين أتى به الطخيخي المنسوب له، [**ولا**

رجوع] لأحدهما على الآخر فيما قبض من الغريم **[إن اختار]** تسليم ذلك وأتباعه **[ما على الغريم وإن هلك]** الغريم نفسه أو ما بيده، ثم لما ذكر مسألة دخول أحد الشريكين على صاحبه في قوله: وإن صالح أحد ولدين إلخ، ولم يتمها شبه مسألة الاقتضاء، ثم رجع للأولى ليتمها فقال: **[وإن صالح]**، وصوابه فإن بفاء التفريع أحد شريكين **[على عشرة من حسيته]** وقبضها **[فللآخر]** الذي لم يصالح **[إسلامهما]** أي: العشرة لمن صالح ويتبع غريمه بخمسينه **[أو أخذ خمسة من شريكه]** من تلك العشرة، أو يعطيه عن تلك الخمسة غيرها **[ويرجع]** الذي لم يصالح على الغريم **[بخمسة وأربعين]** تمام خمسينه **[ويأخذ الآخر]** الذي فعل الصلح من الغريم **[خمسة]** هي التي أخذ منه من دخل معه، لأنها بمثابة المستحقة منه إلا أن كان الغريم مقراً، فإن كان منكراً أخذت منه الخمسة أيضاً.

وتقدم ما يفعل معه الداخل عند قول المص: فلصاحبه الدخول معه، ومفهوم بعشرة إلخ، أنه لو صالح بعرض أو طعام وأخذ منه الداخل نصف ذلك، وأخذ حقه بعد ذلك رد عليه نصف قيمة العرض ومثل الطعام خلافاً لمن قال إنّ بقية الدين تكون بينهما، ثم لا أجر لمن صالح فيما صنع، ثم ذكر الصلح بمؤخر، ولا يكون إلا عن إقرار، فقال: **[وإن صالح]** صاحب حق **[بمؤخر]** من جنسه أو غيره **[عن مستهلك]** كعرض أو حيوان **[لم يجز]** صلحه له، لأنه فسخ دين في دين، لأنه لزمت له القيمة حالة، فأخذ عنها غيرها مؤخراً **[إلا]** إذا تمحص السلف أو مع الحطيطة، وذلك بأن يصالحه **[بدراهم]**، وهي التي كان يباع بها بالبلد، وكانت **[كقيمته]** أي: المستهلك **[فأقل]** منها فيجوز **[أو]** صالح **[بذهب]** هو الذي يباع به بالبلد، وكان **[كذلك]** أي: كقيمته فأقل فيجوز أيضاً، ولجواز التأخير شرطان كما قال: **[وهو]** أي: المستهلك **[مما**

يباع به] أي: بذلك المؤخر المصالح به نسيئة، ونقداً احترز به عما لو كان المستهلك يباع بالورق، فأخذ ذهباً مؤخراً، وعكسه لأن ما يباع به المؤخر لا يسلم فيما صولح به، وإن كان مثلاً يباع بيابس الثمر، فلا يجوز الصلح برطب حال، فإن كان المستهلك كحلى فله أن يصالح بالدراهم مؤخرة إن كانت الدراهم هي التي يقوم بها.

واحترز أيضاً مما لو كان المستهلك طعاماً مكيلاً فلزمه مثله فأخذ الدراهم عنه مؤخرة فسخ دين في دين وقول ز بخلاف ما جرت به العادة غير صحيح، ثم إنه يجوز له أخذ ما يقوم به في البلد حالاً، وإن لم يعرف قيمة المستهلك، لا غير ما يقوم به فيه، فلا يجوز إلا بعد معرفة القيمة [**كعبد**] غصب ثم [**أبق**] عند غاصبه، فلزمته قيمته، فيجري في تلك القيمة ما مر، وكوديعة ضمنت أو عارية أو مستأجر ضمنا.

[**وإن صالح**] جانٍ عن إقرار لا عن إنكار مجيباً عليه [**بشقص**] ملك له [**عن**] جنايتين في إحداهما شيء مقرر دون الأخرى نحو [**موضحتين عمداً وخطأ**]، وقيمته عشرون مثلاً تناصفت الجنايتان فيه وحينئذٍ [**فالشفعة بـ**] عشرة عن [**نصف قيمة الشقص**] لأن نصفه للعمد وهو مجهول [**و**]لكن نصفه الآخر للخطأ المعلوم ما فيه كانت أيضاً [**بديه الموضحة**] الخطأ الذي هو نصف ثمر الدية، وتعتبر القيمة يوم الصلح [**وهل كذلك**] يقسم ما قابل معلوماً وغيره نصفين [**إن اختلف الجرح**] كيد ونفس أو يجعل الشقص على قدر ديتهما، فهي بثلثي قيمته ودية اليدان كانت النفس عمداً، وبثلث القيمة، ودية النفس إن كانت اليد عمداً والنفس خطأ تأويلان، فإن كان في الإنكار أخذه بقيمته في الجميع.

باب [**باب شرط صحة الحوالة**]

إنما هو [**رضى المحيل**] الذي عليه الحق [**والمحال**] الذي له [**فقط**] لا المحـال عليه كما لا يشترط حضوره ولا إقراره كما هو ظاهر المص على أحد قولين مرجحين كذا في ز، وقال ره وهو الحق الذي لا غبار عليه، وقال بناني: بل لا بد من حضوره على الراجح، وبالغ شيخ ره في صحته، ويشترط رضاه قطعاً في قوله، فإن أعلمه بعدمه، وفيما إذا كانت بينه مع المحال عليه عداوة سابقة، والمشهور أنها لا تصح عليه حينئذٍ، فإن حدثت بعد الحوالة، فهل يمنع من [**ثبوت دين**] للمحيل في ذمته المحال عليه، وكذا للمحال على المحيل، وإلا كانت حمالة في الصورة الأولى، ووكالة في الثانية، ثم المراد بثبوته وجوده ولو بقول المحيل وتصديق المحال له حقيقة أو حكماً بأن سكت عند الإحالة ومحترزه إذا لم يدع ذلك المحيل واحترز بقوله [**لازم**] من حوالة الأجنبي على المكـاتب، وما في ز غير ظاهر، ولأجل تفسير الثبوت بما ذكر أعقبه بقوله: [**فإن أعلمه**] أي: أعلم المحيل المحال [**بعدمه**] قائلاً له: فلان هذا تصدق عليّ بشيء أو وهبه لي أو أقرضنيه أو لا دين لي عنده، وأنا أحيلك عليه، أو علم هو ذلك من غير المحيل فالحوالة صحيحة.

وإن لم يرض المحـال عليه لكن إن رضي المحال عليه لزمه وإلا فلا، [**و**]إن [**شرط**] المحتمل له على المحيل أنّ حقه عليه، وشرط عليه المحيل [**البراءة**] من الدين [**صح**] عقد الحوالة أيضاً ولا رجوع له على غريمة [**وهل**]

مطلقاً أو [**إلا أن يفلس**] المحال عليه [**أو يموت**]فيرجع على المحيل نظراً إلى أن أصلها على تبرع وهو يبطل بالفلس والموت قبل الحوز [**تأويلان**] وإن لم يشترط البراءة رجع عليه قطعاً، ثم إنما غرمه هذا الذي لا دين عليه يرجع به على المحيل، كما هو منصوص عليه، وقيل لا لأنه متبرع [**وصيغتها**] أي: التصريح بلفظ الحوالة أو ما ينوب منابه كقوله خذ حقك من فلان، وأنا بريء من دينك وشبهه وتكفي الإشارة من أخرس لا من ناطق [**وحلول**] الدين [**المحال به**] وهو الدين الذي للمحال على من أحاله وإلا دخله تعمير ذمة بذمة إلا أن يكون الدين الذي انتقل إليه حالاً ويقبضه قبل أن يفترقا، وبالغ على اشتراط حلوله بقوله: [**وإن كتابة**] أحال بها المكاتب سيده على دين له، ومقابل أنها تجوز ويعتق مكانه لأن ما عليه ليس ثابتاً.

ولا تجوز الحوالة [**عليه**] أي: المكاتب خوف عجزه فتصير الحوالة قد وقعت على غير جنس الدين، وكذا لا يشترط حلول المحال عليه، ويجوز لمن كاتبه سيده فكاتب هو عبده أن يحيل سيده على مكاتبه إن بت السيد عتق المكاتب إلا علا، [و]شرطها أن لا يكون المأخوذ من المحال عليه أكثر من الدين المحال هذا معنى [**تساوي الدينين قدراً وصفة**]، فيجوز أن تحيله بدينار يأخذه ممن لك عليه عشرة.

قال الشيخ ره: وإلا فله فسخ دين ولم يرتض ما في ز وبناني من التعليل لكونه قاصراً، ثم تكلم على عكس هذا الفرع بقوله: [**وفي**] جواز [**تحوله على الأدنى**] صفة أو الأقل عدداً لأنه معروف ومنعه للعلة فوق هذا [**تردد، وأن لا يكونا**] أي: المحال به وعليه [**طعاماً من بيع**] خوف بيع الطعام قبل قبضه، بل كانا غير طعام أصلاً أو كانا من قرض أو أحدهما منه، وأخرج من الشروط قوله: [**لا كشفه**] أي: المحال [**عن ذمة المحال عليه**] أغني أو فقير، فلا

يشترط على المذهب، لأن الحوالة معروف فاغتفر فيها الغرر [**و**]نتيجة الحوالة أنه بمجردها [**يتحول حق المحال**] عن المحيل [**على المحال عليه وإن**] كان [**أفلس**] قبل الحوالة وأخرى بعدها إلا أن يشترط على المحيل أنه إن أفلس المحال عليه، أو مات رجع عليه، فيعمل بشرطه على الأصح [**أو جحد**] بعدها أو قبلها إذا جهل المحيل جحده وصدقه المحال في صحة دينه [**إلا أن يعلم المحيل**] فقط دون المحال بكعدمه أو يظنه ظناً قوياً، هذا هو صوابه، لأن قوله [**بإفلاسه**] لا يستلزم أن فقره دون إفلاس كذلك، ولأن قوله [**فقط**] راجع لما قبل الإفلاس، ولأن الكاف تدخل علمه بلدده أو بأنه شيء القضاء أو بجحده إن لم يصدقه المحال على صحة الدين، فإن علم المحال بما علمه المحيل، لم يرجع عليه، فإن شك المحال مع علم المحيل رجع عليه، ولو دفع المحال عليه الدين للمحيل، لكن إن علم بالحوالة كما في دفع الدين الموهوب للواهب.

[**و**]إن ادّعى المحال على المحيل علمه بكلاالإفلاس [**حلف على نفيه**] أي العلم [**إن ظن**] بالبناء للمفعول [**به العلم**] أي: كان مثله يتهم بذلك، وإلا لم يحلف والظاهر جرى مثل ذلك في دعوى المحيل على المحال مشاركته في العلم ثم فرع على قوله ويتحول حق قوله إن زيداً إذا باع فرساً مثلاً لبكر بألف دينار، وأحال زيد على بكر شخصاً يطالبه بتلك الألف، ثم رد بكر الفرس على زيد بعيب أو استحقت أو فساد أو إقالة قبل الإقباض لم تنفسخ الحوالة فقال: [**فلو أحال بائع على مشتر بالثمن ثم رد بعيب أو استحق لم تنفسخ**] لأنها معروف، فيلزم المشتري دفع الثمن للمحال، ويرجع به على بائعه [**واختير خلافه**]، وعليه الأكثر ولو أحال بكر زيداً على مدين له، ورد المبيع بعيب أو استحق انفسخت، ولو تصدق زيد بذلك الثمن على شخص ثم رد المبيع

بطلت الصدقة، لأنها إنما كانت فيما يملك البائع، ولو قبض أخذه المشتري على الأصح، كذا في ز.

والراجح أنه لم يتبع بها إلا الواهب بمنزلة ما لو قبضه الواهب ثم تصدق به [**والقول للمحيل**] بيمين بعد تصديق المحال له في أن أصل الدين موجود [**إن ادّعى عليـه نفي الدين**] الذي أحيل عليه [**للمحال عليه**] والحال أن المحال عليه مات أو فلس أو غاب غيبة انقطاع، فإن كان حاضراً وذكر ما يوافق قول أحدهما فهل يكون كالشاهد أولا [**لا**] يعمل بقول المحيل [**في دعواه وكالة**] منه للمحال على قبض ماله من دين [**أو**] دعواه [**سلفاً**] منه للمحال مع صدور لفظ الحوالة بينهما، فالقول للقابض بيمينه أنه من دينه إلا أن يشبه رب الدين وحده، فالقول له بيمينه، ثم كلام المص هو المنصوص المصحح.

[باب الضمان]

وهو [**شغل ذمة أخرى**] أي: هو أن يلزم الشخص ذمته [**بالحق**] حالاً أو مآلاً الذي كان على غيرها، وعرفه ابن عرفة بأنه التزام دين لا يسقطه أو طلب من هو عليه لمن هو له [**وصح**]، ولزم [**من أهل التبرع**] وهو المكلف الذي لا حجر عليه فيما ضمن فيه، ومفهومه فيه تفصيل، وهو بطلانه من سفيه وصبي ومجنون، وصحته من زوجة ومريض بزائد وثلث، إلا أنه غير لازم كوقوعه من عبد بغير إذن سيده، وإن تكفل بوجه رجل فغاب الرجل وأخذ به الكفيل فأقام شخص بينة أنه استأجر الكفيل قبل ذلك أن يبنى له أو يسافر معه، فالاجارة أولى ولا يحبس في الـدين، لأن الكفالة معروف تطوع بها، ولو كانت ظئراً استؤجرت لرضاع قبل الكفالة لم تحبس في الكفالة أيضاً، والرضاع أولى، فإذا أنقضت مدة الرضاع طلبت بالحمالة كما يقدم دين على إجارة، وإن وجدت قبله، وعلى سعر زوج بزوجة وعليها دين [**كمكاتب ومأذون**] له في التجارة [**أذن سيدهما**] في الضمان، ثم إن الكاف للتشبيه في المعطوف والتمثيل في المعطوف عليه، وفي المعطوف الثاني والثالث وهما قوله: [**وزوجة ومريض بثلث**] وأدخل بكاف التمثيل. قنا وذا شائبة من مدبر وأم ولد ومعتق لأجل.

فإن زاد على الثلث ولزوجها اشتر ط فيه رضاه، ولا يجوز ضمان المريض في عقد البيع بإذن البائع بناء على أنها تحل بموته إذ لا يدري هل باع على النقد أو الأجل، ويجوز بغير أمره، وقيل لا يجوز شراء المريض بدين [**وأتبع**

ذو الرق به] أي: بما يؤول إليه الضمان من غرم **[إن أعتق]** ضمن بإذن السيد أم لا ، وليس له إسقاطه عنه في الأولى **[وليس للسيد جبره]** أي: عبده **[عليه]** أي: على الضمان، وإن كان ممن ينتزع ماله فإن جبره عليه لم يلزم وظاهره ولو جبره على الضمان للسيد نفسه إلا بقدر ما بيده من مال **[و]**صح الضمان ولزم إن وقع **[عن الميت المفلس]** بسكون الفاء وكسر اللام أي: المعسر أو بفتحها بتشديد اللام ولو بعد خلع الحاكم ماله للغرماء وله الرجوع أن علم أن له مالاً ، وصح الضمان عن **[الضامن]**، وإن تكرر **[و]** صح ضمان **[المؤجل]** أي: ما كان مؤجلاً في حال كونه حالاً إن رضى المدين بإسقاط الأجل إن كان الدين الذي ضمن حالاً مما يعجل كالعين مطلقاً، والعرض والطعام من قرض لا من بيع فيمنع إذ فيه حط الضمان، وأزيدك توثقاً، فإن لم يرصد المدين بإسقاط الأجل كان من أداء الدين عنه لا من الضمان و الرهن كالضمان في تفصيل المص. كأن يرهن له في مؤجل على أن يكون حالاً ، ويجوز في الضمان أن يكون مؤجلاً كأن يضمن له مدة معينة أو مجهولة ، ولا يجوز ذلك في الرهن لأن تحديده بمدة فحل بشرطه الذي هو الحوز، ويجزء في ضمانه لدون الأجل ما جرى في ضمانه حالاً ، ولا يجوز لأبعد من الأجل **[وعكسه]** وهو ضمان جميع الدين الحال مؤجلاً ، ومثله إذا أسقط عنه بعضه، وأخره بالباقي على الراجح.

ومحل جواز العكس **[إن أيسر غريمه]** أي مدينه بالحال، ولو في أول الأجل فقط للسلامة من السلف بالنفع **[أو]** أعسر الغريم الآن، وعلم أنه **[لم يوسر]** بقضاء الدين **[في]** أثناء **[الأجل]** الذي ضمن له عنده لأنه لم يسلف شيئاً لوجوب إنظار المعسر، فإن كان الأجل أربعين يوماً وعادته اليسر بعد عشرين يوماً منع لأن ما بعد اليسر من التأخير سلف، وانتفع بالضمان أو الرهن

في زمن العسر، وأجازه أشهب استصحاباً للعدم، وإذا كان الدين حالاً والغريم موسر ببعضه دون بعض، صح الضمان **[بالموسر]** بكلا أو بعضاً مؤجلاً **[أو بالمعسر]** به فقط كلا أو بعضاً مؤجلا إن لم يوسر في الأجل الذي وقع الضمان والتأخير إليه **[لا بالجميع]** ولا ببعض من كليهما لأنه أسلفه الموسر به للانتفاع بضمان المعسر به، ثم إن المص تكلم على أركان الضمان الأربع بقوله من أهل التبرع، وبقوله وعن الميت، وبقوله والمؤجل حالاً، وبقوله: **[بدين لازم]** الآن **[أو آيل]** للزوم، فلا يصح بالمعينات كوديعة وعارية على أنها إن تلفت أو استحقت يأتي بها بعينها أو بمثلها فإن ضمن ما يترتب على إتلافها بتعد أو تفريط من ضمان القيمة صح ولزم وصرح بمفوم لازم بقوله: **[لا كتابة]** إلا أن يعجل السيد عتقه فيصح ضمان الأجنبي عليه الكتابة، وكذا اشترط تعجيل عتقه عند عجزه **[بل]** اللازم **[كجعل]** شرع فيه المجاعل فيضمن له الأجر على من جاعله أو الذي يؤول كجعل قبل شروع المجاعل فيه.

وكقول شخص لآخر ما ثبت لك على غريمك فأنا به حميل فثبت له عليه حق، ولو بإقراره على أحد قولين **[و]**صح الضمان ممن قال لشخص **[أين]** أو بايع **[فلاناً]** وأنا بما داينته أو بايعته ضامن **[و]**إذا قال ذلك **[لزم]** القائل الضمان **[فيما ثبت]** ببيِّنة أنه داينه به أو بإقرار المضمون له إن كان مليئاً، وإلا فقولان: **[وهل يقيد]** لزوم ما ثبت بما إذا عامل بما يشبه أنه **[يعامل به]** مثله، وإلا فإن عامل مرة بعد مرة لزمت الأولى، وإن كان صفقة واحدة لم يلزم شيء وهو الحق، فالأولى الاقتصار عليه أو لا يقيد به **[تأويلان وله]** أي: لمن قال داين فلاناً **[الرجوع]** عن الضمان **[قبل]** تمام **[المعاملة]** سواء كان ضمان مال أو وجه أو طلب وسواء أطلق أو قيد بقدر كمائة.

وإذا عامله يوماً مثلاً ثم رجع الضمان لزمه في اليوم لا فيما بعده، وظاهر

المدونة أنه لا بد من علم المضمون له بالرجوع [**بخلاف**] من قال لمدع على آخر بحق، وهو يكذبه [**أحلف**] أنه لك عليه [**وأنا ضامن**] فلا رجوع له، ولو قبل حلفه وإذا حلف وأخذ من الضامن ولم تقم على المضمون بيِّنة بالحق فللضامن أن يحلفه فإن حلف لم يرجع عليه الضامن بشيء، ولا على المدع، وإن نكل غرم بمجرد نكوله ما غرم عنه ولا يحلف الضامن لعدم علمه ولا رب الدين لتقدم يمينه ثم شرط في المضمون فيه قوله: [**إن أمكن استيفاؤه**] أي: أخذ الحق المضمون [**من ضامنه**] بخلاف نحو التعازير والقتل والجراح فلا يصح الضمان فيها [**و**] صح الضمان [**إن جهل**] قدر الحق المضمون حالاً ومآلا لأنه يرجع بما أدى وهو معلوم.

وإن مات شخص عليه دين مجهول وتركته مجهولة جاز أن يضمن وارثه ليتمكن من التركة إن انفرد أو تعدد وكان النقص على الضامن والفاضل بينهم لا إن ضمن على أنه مختص بالفاضل، وإن طرأ غريم لم يعلم به فعليه أن يغرم له، وإن لم يقع من الوارث نص على أنما فضل بينهم ولا على عدمه، فهل يكون بمنزلة النص عليه أو لا [**أو**] جهل [**من له**] الدين وهو المضمون له، وصح الضمان عن الشخص الذي عليه الدين [**بغير إذنه**].

واستدل المصنف على ضمان المدين بغير إذنه بقوله: [**كأدائه**] أي كما يصح أن يقضي عن الشخص ما عليه بغير إذنه إذا كان أداؤه عنه [**رفقاً**] بمن هو عليه، ولا كلام له ولا لرب الدين بل يلزمه قبوله، فإن امتنعا معاً لم يلزمهما فيما يظهر [**لا**] إن قصد بالأداء أو بالضمان عنه [**عنتاً**] بفتح النون وسكونها، أي: مشقة أي: ضرراً كقصده سجنه لعداوة بينهما [**فيرد**] عليه ما أدى عنه ويرجع به على من أقبضه له، فإن فات رد له عوضه، وإن تعذر رده لغيبة بائع الدين أقام الحاكم من يقبض من المدين ويدفع للمؤدي عنتاً، وكذا يقال في

قوله [**كشرائه**] أي: كما يمنع شراء دين على مدين عنتاً.

قال أبو الحسن: وقصد الضرر من أفعال القلوب، فإنما يعلم بإقراره قبل ذلك أو بقرائن تدل الشهود، على أنه قصد ذلك فالأصل عدم العنت [**وهل**] رد الشراء عنتاً محله [**إن علم بائعه**] أي: الدين بقصد [**المشتري**] العنت، وعليه يرد البيع لاتفاقهما على الفساد، لا إن لم يعلم فلا يرد البيع، ولكن يباع الدين على مشتريه ليرتفع الضرر [**وهو الأظهر**] أو الرد، وإن لم يعلم [**تأويلان**] وأخرج من قوله ولزم فيما ثبت قوله: [**لا إن ادّعى**] شخص ديناً [**على غائب فضمن**] شخص آخر عن هذا الغائب بما ادّعى به عليه [**ثم**] حضر الغائب و[**أنكر**] تلك الدعوى إن لم يثبت حقه ببينة أو بإقرار إما اتفاقاً أو على المشهور، وإن استمر غائباً فللمدعي تحليف الكفيل أنه لا يعلم له حقاً على الغائب [**أو قال لمدع على**] حاضر [**منكر**] دعه عنك الآن و[**إن لم آتك به**] لعذر فأنا ضامن ولم يأت به فلا يلزمه ضمان حتى يحصل عدم الإتيان به وثبوت الحق كما قال: [**إن لم يثبت حقه ببينة**] فإن ثبت بها لزمه الضمان إن لم يأت به [**وهل**] و[**بإقراره**] فصوابه زيادة هذا الواو [**تأويلان**] جارياً في إقرار بعد علمه بالضمان وهو معسر، فإن أقر قبله أو كان موسراً فتلزم الحمالة قطعاً، وشبه في عدم اللزوم إن لم يثبت الحق ببينة، أو إقرار قوله [**كقول المدعي عليه**] الذي ينكر دعوى المدعي [**أجلني اليوم فإن لم أوافك**] بألف بعد الواو أي: إن لم آتك [**غداً فالذي تدعيه على حق**] له، فهذه مخاطرة لأنه قد لا يقدر أن يأتي إذ قد يتعذر ذلك عليه، وأما إن لم أوافّك بتشديد الفاء بمعنى الوفاء أي: القضاء فهو كصريح الإقرار، ومثل كلام المصنف إن أخلفتك غداً فدعواي باطلة أو إن لم أحضر مجلس القاضي فعلى كذا.

ثم تكلم على ما يرجع به الضامن إذا غرم فقال: [**ورجع**] المؤدي

[بـ]مثل **[ما أدى]** لا بقيمته **[ولو مقوماً]** مقابلة قولان يرجع بقيمته أو يخير المطلوب في دفع مثل المقوم أو قيمته، فإن دفع عن ذلك المقوم ثمنا رجع به، وهذا كلّه **[إن ثبت الدفع]** للدين المتحمل ببيِّنة أو بإقرار صاحب الحق، ولو دفعه بحضرة الغريم دون بيِّنة لم يرجع عليه على الأظهر إلا إذا أقر الطالب، لأنه يقول: قد ينكر رب الدين **[وجاز صلحه]** أي: الضامن لمن ضمن له **[عنه]** أي: عما ضمن له **[بما جاز للغريم]** المضمون عنه أن يصالح به المضمون له، فلا يصالحه قبل الأجل بأقل صفة أو قدراً ولا بأكثر ولا بطعام عن ثمن طعام بأكثر، ولا بطعام عن ثمن طعام.

ويستثنى من كلامه ما لو ضمن عنه فضة فلا يصالح بذهب كالعكس، لأن المضمون عنه مخير في دفع ما أدّى عنه، ودفع ما ضمن عنه فيدخله الصرف المؤخر، ولا يصالح بأجود من طعام من سلم، ولا بأدنى منه عند حلول الأجل، لأن رب الدين يقدر كأنه باعه للضامن قبل قبضه، ثم يخير المدين بين دفع ما أدىٰ وبين دفع ما ضمن عنه [و]إن صالح بمقوم مخالف لجنس الدين **[رجع]** الضامن الغارم على المضمون عنه **[بالأقل منه]** أي: من الدين المضمون **[أو قيمته]** أي: قيمة ما صالح به معتبرة يوم الصلح لا يوم الرجوع، وإن كان على المدين مائة فصالح الضامن بخمسين رجع رب الحق بالخمسين التي بقيت لأنه لم يتركها إلا للضامن ولا يرجع الضامن بغير الخمسين التي دفع **[وإن برىء الأصل]** الذي هو المدين بكهبة الحق أو بدفعه أو موته وهو مليء والمضمون له وارثه لا إن كان معدماً أو برء بموت المضمون له ولو معدماً والمدين وارثه **[برء]** الحميل لأن طلبه فرع ثبوت الدين على الأصل، وظاهره براءته، ولو اشترط أن يأخذ بحقه أيهما شاء وظاهره أيضاً ولو حصل فيما دفعه الأصل استحقاق، وهو لابن رشد، خلافاً لبعضهم، وكذا إذا دفع المدين ما

لا يحل وأبرأ رب الدين الضامن ثم فسخت المعاملة **[لا عكسه]** أي : إذا برء الضامن لا يبرأ الأصل لزوماً، بل بعض براءة الضامن براءة للأصل كأخذ الحق منه ، فإنه براءة للأصل من رب الدين .

[وعجل] المؤجل المضمون بأحد أمرين أولهما قوله : **[بموت الضامن]** أو فلسه من ماله أو من تركته إن شاء الطالب فليس التعجيل بواجب **[ورجع وارثه]** أي : وارث الضامن على المضمون عنه **[بعد]** حلول **[أجله]** وأشار للأمر الثاني بقوله : **[أو]** موت **[الغريم]** أي : المدين فيعجل الحق أيضاً، ولا يؤخر الضامن للأجل، وشرط في الأمرين قوله : **[إن تركه]** الضامن كلا أو بعضاً، ويؤخر البعض الآخر، وإن لم يتركه المدين لا كُلًّا ولا بعضاً لم يحل على الكفيل، وشمل كلامه ضامن الوجه، فإن مات لم تسقط الكفالة، ولم يطالب الوارث بإحضار الغريم إلا عند حلول الأجل، ووقف قدر الدين من التركة إن لم يكن الوارث مأموناً **[ولا يطالب]** الضامن بالدين **[إن حضر الغريم]** المضمون عنه حال كونه **[مؤسراً]** تأخذه الأحكام غير ملدٍّ، ولا مماطل، وغير مقول له أيُّكم شئت أخذت بحقي ولا أشترط على الضامن الضمان في يسر المدين وعسره وغيبته وحضوره وحياته وموته، وإلا طولب **[أو]** لم يحضر الغريم، بل غاب، ولكن **[لم يبعد]** أي : لم يتعسر **[إثباته]** أي : إثبات مال الغائب والنظر فيه **[عليه]** أي : على المضمون له بل تيسر إثباته والأخذ منه بلا مشقة شديدة عرفاً وبلا بعد البينة الشاهدة بمال الغائب **[والقول]** بلا يمين **[له]**، أي : للحميل **[في ملائه]** على الراجح إن ادّعى رب الدين عدم المدين أو ادعاه المدين نفسه إلا أن يدعي على الضامن معرفته ذلك فله تحليفه، وإذا كان القول له سقطت مطالبته له وللمدين لاعترافه بعدمه في الأولى، إلا أن يقيم بيِّنة بالعدم .

واستظهر ابن رشد أن القول للطالب كذا في نسخة بناني التي بيدي، فاعتراض ره عليه لأن الراجح ما عليه المص هو نحو ما في نسخته، فهو غير محتاج إليه [وأفاد] رب الدين [شرط] أي: اشتراط [أخذ أيهما] أي: المدين والحميل [شاء] بحقه فيطالب الحميل مع حضور الغريم ويسره، ثم إن اختار أخذ الحميل لم تسقط مطالبته للمدين [و] أفاد شرط [تقديمه] بأن يقول له: لا أطلب المدين إلا عند تعذرك أنت، ولا يمنعه هذا من مطالبته المدين إن شاءها [أو] اشتراط الحميل أن لا يأخذ منه الحق [إن مات] المضمون معدماً فإنه يفيد فلو فلس ولم يمت لم يطالب الحميل، وكذا إن قال إن افتقر أو إن جحد أو إن أقر أو شرط أن لا يطالب إلا إذا مات هو نفسه أي الحميل، وشبه في إفادة الشرط قوله: [كشرط ذي الوجه] أنه يصدق إن ادعى أنه أحضر الغريم بلا يمين أو به [أو] شرط [رب الدين التصديق] بلا يمين، فإن الحكم تصديق رب الحق [في] عدم [الإحضار] لكن بيمين فشرط عدمها وعدم تصديق الآخر: شرط ثبوته [وله] أي: للضامن [طلب المستحق] عليه وهو المدين [بتخليصه] وإنقاذه من الضمان [عند] حلول [أجله]، أي: الدين بأن يقول له: ادفع ما عليك، وإن لم يطالبه رب الدين.

فإن لم يحل الأجل فليس له ذلك [لا] طلبه [بتسليم المال] المضمون [إليه] أي: إلى الضامن ليذهب به إلى الطالب، لأنه لو أخذه منه، ثم أعدم الكفيل أو فلس كان للذي له الدين أن يتبع المدين [و] إن أسلمه إليه [ضمنه] الكفيل لمن قبضه منه إذا أتلف قامت بيِّنة بهلاكه أم لا عيناً أو عرضاً أو حيواناً، لكن [إن اقتضاه] أي: أخذه على وجه الاقتضاء بأن طلبه من الأصل أو دفعه له بلا طلب، وقال أنا بريء منه أو دفعه له بحكم قاض عند غيبة ربه وحل الأجل أو تنازعا في كونه دفع على وجه الاقتضاء أو الرسالة أو ابهم الأمر [لا]

إن [**أرسل به**] الضامن إلى رب الدين حقيقة أو حكماً بأن أخذه على وجه الوكالة.

وكذا للضامن طلب رب الدين بأخذ حقه من مدينه بأن يقول له إما أن تأخذه أو تسقط الضمان عني [**ولزمه**] أي: الضامن الدوام على ضمانه في ثلاث صور، الأولى: [**تأخير ربه**] أي: الدين المدين [**المعسر**] لوجوب إنظاره والتأخير رفق بالحميل، الثانيتين: فيما إذا كان الغريم موسراً، الأولى قوله: [**أو**] أخر رب الدين الغريم [**الموسر**] فيلزم الضمان [**إن**] علم الضامن بذلك و[**سكت**] مقدار ما يرى عرفاً أنه راض ببقائه ضامناً، إلا إذا ادّعى الجهل فيعذر، وعطف الوجه الباقي على سكت، فقال: [**أو لم يعلم**] الحميل بالتأخير حتى حل الأجل الثاني، وقد أعسر الغريم، فالضمان لازم [**إن حلف**] رب الدين حينئذٍ [**أنه لم يؤخره**]، فإن نكل سقط الضمان كذا في ز، وهو الصواب [**وإن**] علم بالتأخير أثناء الأجل و[**أنكره**] أي: لم يرض به حين علمه وقال لرب الدين تأخيرك له إبراء منك لي من الضمان [**حلف**] رب الدين [**أنه لم يسقطه**] عنه لذلك، وسقط التأخير وبقي الدين حالاً [**ولزمه**] أي: الضامن فإن نكل سقط الضمان، ولزم التأخير [**وإن**] أخر رب الدين ضامناً له مطالبته [**تأخير غريمه**] أي: غريم رب الدين [**بتأخيره**] لضامنه بعد حلول الأجل إلى أجل آخر [**إلا أن يحلف**] أنه لم يقصد إلا تأخير الحميل فقط، فله حينئذٍ طلب المدين، فإن نكل لزمه انتظار المدين مدّة انتظار الكفيل، ثم تكلم على ما يعرض للضمان من مبطلاته فقال: [**وبطل**] الضمان فلا يلزم الضامن شيء [**إن فسد**] وحرم [**متحمل به**] كمثل مبيع فاسد نحو خذ دينار فلان بعشرة، وأنا أضمنها، أو خذ الجمل بمائة لأجل مجهول وأنا أضمن، وسواء فات الدينار أو الجمل ولربه غرمه أم لا تحمل في العقد أو بعد إبرامه.

ولا يكـون كالـرهن في بيع فاسـد ظن فيه اللزوم لأن القيمـة إذا لزمت المضمون عنه هنا لم تكن عليها حمالة وسواء علم المتحمل له بفساد الحمالة أم لا على المشهور [أو] أي: وبطل أيضاً إن [فسد] أي: حرم [بـ]سبب أخذ [كجعل] أي: كراء عليه يأخذه الضامن ممن ضمن له أو ممن ضمن عنه أو من أجنبي بشـرط علم رب الحق في الأخيرتين، وإلا رد الجعـل ولـزمت الحمالة، فالاستثناء في قوله: [من غير ربه لمدينه] أي: إلا جعلاً أعطاه غير رب الدين لمدين ليعطي ضامناً لمن يطالبه بدين منفصل إذ لا جعل هنا للضامن أصلاً وهو صادق بصورة واحدة وهو جعل أعطاه أجنبي للمدين على ذلك.

ويرد عليه أنها لا تجوز أيضاً من رب الدين إلا عند حلول الأجل، وإلا امتنـع لعلة، انظرها في الأصل ولم يظهر لي ما أدخل بالكاف أن في بعض نسخه كبجعل وبالغ على بطلان الضمان بالجعل فقال: [وإن] كان الجعل الواصل للضامن مصور [بضمان مضمونه] بأن ضمنت لعمر مائة دينار على زيد وضمن هو لك مائة عليه أو على غيره أو ضمنها لك زيد على شخص، وهذا إذا دخلوا على ذلك بالشرط [إلا في اشتراء شيء] معين كسلعة اشترياها بدينـارين [بينهما] شركة وضمن كل على صاحبه ديناراً [أو بيعه] أي: بيع شيء معين بينهما كما لو أسلم لهما ديناراً في سلعة وضمن كل عن صاحبه نصفها [كقرضهما] أي تسلفهما نقداً أو عرضاً أو غير ذلك بينهما على أن كل واحد حميل لصاحبه فيجوز [على الأصح] عند ابن عبدالسلام والجواز في الثلاثة مقيد بأن يضمن كل مقدار ما ضمن عنه [وإن تعدد حملاء] في زمن واحد غير غرماء [أتبع كل بحصته] كأن ضمن ثلاثة عن زيد ثلاثمائة عليه بأن ضمنها واحد ووافقه الآخران أو قيل لهم أتضمنون زيداً، فقال كل واحد: نعم، أو ينطق الجميع دفعة.

وأما إن قال كل واحد ضمانه عليّ فهو كترتبهم [**إلا أن يشترط**] رب الدين في عقـد الحمالة [**حمالة بعضهم عن بعض**]، وقال مع ذلك الشرط أيكم شئت أخذته بحقي فيتبع كل بالجميع مع حضور غيره ملياً، فإن لم يقلها فيتبع كل بشرط غيبة الآخر أو عدمه، وللغارم منهم الرجوع على أصحابه، فإن لم يشترط حمالة بعضهم عن بعض، ولكن قال أيكم شئت أخذته بحقي، فله أخذ من شاء بجميع الحق ولا يرجع الغارم منهم على أصحابه إلا بما يخصه من أصل الحق إن كانوا غرماء، أما إن كانوا حملاء فقط، فلا رجوع له إلا على الغريم [**كترتبهم**] في زمن الحمالة، ولو تقارب فله أخذ كل بجميع الحق مع حضور غيره ملياً، ولا رجوع لأحدهم إلا على الغريم.

وإن لم يشترط حمالة كل عن الآخر علم الثاني بالأول أم لا، ثم تكلم على الحمـلاء الغرماء، ويجري بينهم جميع ما قدمه المصنف وسكت عنه اتكـالاً على ما قدمه، وتكلم على حكم تراجعهم وتراجع غيرهم في الحال الذي فيه التراجع فقال: [**ورجع المؤدى**] أي: الدافع الحق عنهم وهو اسم فاعل على من لقي منهم [**بغير المؤدي**] أي: المدفوع [**عن نفسه**] وهو اسم مفعول وأبدل من غير المؤدى قوله: إنه يرجع [**بكل ما على الملقى**] من الحق المحمول بنسبة عددهم [**ثم**] بعد أخذه منه ما ينوبه [**ساواه**]فيما بقي عليه مما دفـع عن بقيتهم ثم أوضـح المسألة فقال: مفرعاً عليها [**فإن اشترى ستة**] أشخاص سلعة مثلاً [**بستمائة**] من الفضة من شخص على أن كل واحد منهم عليه مائة بالأصالة، وعليه الباقي [**بالحمالة فلقي**] بائع السلعة [**أحدهم أخذ منـه الجميـع**] الـذي هو ستمـائة [**فإن لقي**] المؤدي [**أحدهم**] أي: أحد الخمسة الباقين يقول له: أنا غرمت مائة عن نفسي، ومائة عنك، وأربعمائة عن أصحابنا الباقين، أما مائتي فلا كلام لي فيها و [**أخذه بمائة**] هي التي غرم عنه.

[ثم] أخـذه أيضاً **[بمائتين]** نصف ما غرم عن الأربعة لمساواته له في حمالة الأربع مائة الباقية فتحصل أن كلا منهما غرم مائتين عن الأربعة الباقين تنوب كلا من المائتين خمسون **[ثم إن لقي أحدهما ثالثاً]** بالنسبة لهما، ورابعاً بالنسبة للباقين **[أخذه بخمسين]**، لأنها هي التي غرم عنه، ثم قال له بقيت عليّ مائـة وخمسـون تنوب أصحابنا الثلاثة ساوني فيها لحمالتك لهم معي، فيقـول له: نعم **[و]** يزيده على الخمسين **[بخمسة وسبعين]** نصف المائة والخمسين فصار كل منهما غارماً خمسة وسبعين عن ثلاثة ينوب كلًا ثلثها وهو خمسة وعشرون، ولذلك قال: **[فإن لقي الثالث رابعاً]** بالنسبة للغارمين وثالثاً بالنسبة للباقين **[أخذه بخمسة وعشرين]** غرمها عنه، ثم يقول له بقيت عليّ خمسون على صاحبينا الباقيين أنا وأنت فيها سواء، فيقول له: نعم، **[و]** يزيده على الخمسة والعشرين **[بمثلها]** ويبقى هو غارماً خمسة وعشرين عن اثنين ينوب كل واحد منهما منها اثني عشر ونصف درهم، فلذلك إن لقي هذا الرابع خامسـاً بالنسبـة لهم **[أخذه باثني عشر ونصف]**، وهي التي دفع عنه، ثم يقول: بقي عليّ مثلها دفعته عن صاحبنا الباقي فيعطيه نصف ذلك **[و]** هو **[ستة وربع]**.

ثم إن لقي هذا الخامس سادساً أخذه بستة وربع، لأنها التي غرم عنه، وهكذا حالهم حتى لا يبقى شيء، وانظر زيادة المثال في الأصل، ثم تكلم على تراجع الحملاء غير الغرماء، فقال: **[وهل لا يرجع بما يخصه]** وينوبه **[أيضـاً]** أي: كعـدم رجوعه به فيما سبق إذا كان الحق على غيرهم **[أولاً]**، فتشديد الواو بالتنوين، أي: ابتداء وصار بعد ذلك عليهم بالحمالة، **[و]**هو المعتمد، لأنه **[عليه الأكثر]** أو يرجع به، وعليه الأقل **[تأويلان]** لا تظهر لهما ثمرة في غرم أحدهم جميع الحق، وإنما تظهر في غرم أحدهم ما ينويه فقط

أو أكثر منه، ولم يبلغ جميع الحق. كأن ضمن ثلاثة ثلاثمائة فغرم أحدهم مائة أو غرم الثلاث، وأخذ نصفها من الثاني فصار غارماً أكثر من نصيبه، ولم يغرم جميع الحق، فعلى الأول يرجع على الثلاث بخمسين إن لقيه.

وكذا إن لقيه الثاني، وعلى الثاني يرجع إليه بخمسة وسبعين ويرجع عليه الثاني بسبعة وثلاثين ونصف، ثم من لقي منهما الأول أخذه باثني عشر ونصفاً، ووجهه ظاهر لأنه يحط من مائة وخمسين النصف، ويبقى النصف، ونصفه سبعة وثلاثون ونصف [**وصح**] الضمان [**بالوجه**]، أي: بالإتيان بالغريم وقت الحاجة إليه سواء قال: أنا ضامن وجهه أو يده، أو رجله إن أمكن استيفاؤه من ضامنه [**وللزوج رده**] أي: ضمان الوجه [**من زوجته**] ولو بدون الثلث لأن في خروجها لشأنه معرة عليه، وكذا ضمان الطلب [**وبرئ**] ضامن الوجه من الغرم [**بتسليمه له**] في مكان يقدر على خلاصه منه [**وإن**] سلمه وهو [**بسجن**] في حق آخر أو مظلوماً به حيث أمكن خلاص حقه منه، وهو مسجون كذا في ز، وقال بناني لم أر من ذكر القيد، وقال ره: ذكره البرزلي وسلمه تلميذه ابن ناجي، قال بناني الذي به الحكم وبه العمل أنه إذا أحضره له بموضع يتعذر إخراجه منه يبرء [**وتعليمه**] أي: المضمون [**نفسه**] للمضمون له بشرطين:

أولهما: قوله: [**إن أمره**] أي: أمر الضامن المضمون [**به**] أي: بالتسليم، وأمكن الخلاص منه، فإن لم يأمره به لم يبرأ إلا أن يقبله الطالب، فإن أنكر الطالب أمره له صدق الضامن إن وجد شاهداً، وإن لم يحلف معه قاله ز، واعترضه بناني بما هو معترض عليه، لأنه نظر أن ثبوت الأمر بواحد لا يمين معه خلاف القواعد فقيل له: وبطلان شاهد بلا يمين خلافها أيضاً، ولا تمكن اليمين هنا إذ لا علم للطالب بعدم أمر الضامن حتى يحلف عليه.

ثانيهما: قوله: [**إن حل الحق**] على المضمون، أي: أجل الدين إلا أن

هذا الشرط راجع للمسألتين [و] برئ بتسليمه له [**بغير مجلس الحكم إن لم يشترط**] إحضاره فيه، وإلا لم يبرأ إلا بمجلسه حيث تجري فيه الأحكام، فإن خرب وانتقل العمران لغيره ففي براءته بإحضاره فيما خرب نظراً للفظ وعدمها نظراً للمعنى قولان [**وبغير بلده**]، أي: الضمان، وكذا بغير بلد الاشتراط [**إن كان به**] أي: بغير الضمان [**حاكم**] فإن أسلمه بوجه مما تقدم برئ [**ولو**] كان المضمون [**عديماً وإلا**] تحصل براءة حميل الوجه من الحمالة بوجه مما سبق [**أغرم**] الضامن ما على المضمون [**بعد خفيف تلوم**] لعله يأتي به [**إن**] لم تبعد غيبة المضمون، بل [**قربت غيبة غريمه**] الذي هو المضمون، أو كان في البلد وقربها [**كاليوم**] ونحوه فإن بعدت أغرم بلا تلوم وتلوم الحاضر أقل من تلوم الغائب [**ولا يسقط**] الغرم عن ضامن الوجه [**بإحضاره**] المضمون [**إن**] أحضره بعد أن [**حكم**] عليه [**به**] أي: بالغرم، بل يخير رب الدين في تقديم أيهما شاء إذا كان المضمون موسراً عند حلول الأجل، فإن كان معسراً رد الحكم ورجع الضامن بما دفع للطالب لقوله: [**لا إن ثبت**]عند حلول [**عدمه**] وهو يصدق بإثباته ذلك بعد الحكم عليه [**أو**] أثبت [**موته**] أي: أنه مات قبل أن يحكم عليه.

فإن أثبت أنه مات بعد ذلك مضى الحكم فقوله: [**في غيبته**] راجع لقوله: لا إن ثبت عدمه واحترز عما لو ثبت عدمه مع حضوره، ولم يحضره لرب الدين إذ لا بد من حلف الحاضر وهو لم يره، وقوله: [**ولو بغير بلده**] راجع لقوله أو موته، وإذا أثبت أن غريمه قد مات قبل الحكم وقد غرم المال [**رجع به**] **على** رب الدين، وتردد ح في مسألة إثبات عدمه في غيبته هل يشملها كلام المصنف أو لا، لعدم وجود النص فيها، وجعله ز شاملاً لها، ونسبه لمن قال بناني أنه لم يره فيه، فإن طاع بالغرم لرب الدين بلا حكم لم يرجع عليه بما غرم إذا ثبت

الموت أو العدم الواقعان قبل غرمه.

[و]صح الضمان [**بالطلب وإن**] فيما لا يمكن استيفاؤه كما إذا كان [**في قصاص كأنا حميل بطلبه**] أو على أن أطلبه أو لا أضمن إلا الطلب أو أنا مطالب بطلبه [**أو**] ضمن وجهه، ولكن [**أشترط نفي المال**] إن لم يأت به كأضمن وجهه وليس عليّ من المال شيء [**أو**] قال: [**لا أضمن إلا وجهه وطلبه**] وجوباً [**بما يقوى عليه**]إن علم موضعه، فإن جهله طلبه في البلد، وفيما يقرب منه [**وحلف ما قصر**] في طلبه ولا دلّس ولا يعرف له مستقراً، ولا غرم عليه حينئذٍ [**وغرم إن فرط**] تفريطاً خاصاً بأن وجده وتركه بحيث لم يتمكن من رب الدين من أخذه منه [**أو هربه**] بحيث لم يتمكن منه رب الحق، وهذه تغني عنها ما قبلها [**وعوقب**] من غير غرم من نوع آخر من التفريط، وهو إذا عيَّن له رب الدين موضعاً يطلبه فيه مخرج الغريم عنه إلى غيره، ولم يذهب الطلب إليه.

ثم إن كان المضمون كالقصاص فلا شيء عليه على المشهور إذا فرط أو هربه، وينبغي أن يعاقب [**وحمل**] لفظ الحميل على ضمان المال إن لم يجر العرف بشيء، وكان نطقه به [**في**] لفظ [**مطلق**] عن تقييد بحال أو وجه، ولم يدع أنه أراد الوجه، فإن ادّعى ذلك صدق، مثال الإطلاق أن يقول أحد هذه الألفاظ التي هي: [**أنا حميل، وزعيم، وأذين، وقبيل، وكفيل، وعندي، وإليَّ، وشبهه**] كعليّ وأنا ضامن، فإن قالها هكذا حمل لفظه [**على المال على الأرجح، وإلا ظهر لا إن**] اتفقا على التقييد و [**اختلفا**]فقال الضامن بالوجه، وقال الآخر بالمال، أو قال ضمنت ألف درهم، وقال الآخر بل خمسمائة دينار، فالقول للضامن بيمين، وانظر تفصيل هذه المسألة في ره، وكذا إن اختلفا في قدر المضمون، فإن اختلفا هل كان الضمان على الحلول

والتأجيل فقول مدع الحلول.

وفي انتهائه فالقول لمنكر النقض [**ولم يجب وكيل للخصومة**] على من ادّعى عليه حقاً فأنكره فطلب منه المدعي أن يوكل له من يخاصمه إذا أتى ببيِّنته الغائبة خوف أن لا يجده [**ولا كفيل**] يضمن المدعى عليه [**بـ**]طريق ضمان [**الوجه**] فلا يلزم واحد من الأمرين [**بالدعوى**] المجردة عن شاهد على دعواه، وهذا خلاف ما صدر به في الشهادات، واستثنى منفصلاً قوله: [**إلا بشاهد**] فيلزم كفيل بالمال كما يأتي في قوله: كأن أراد إقامة ثان، ولكن الظاهر من كلامه أنه أراد كفيلاً بالوجه، وهو قول سحنون، قال أبو علي: وبه العمل فينبغي أن يحمل عليه المصنف هنا، وهناك [**وإن ادعى**] الطالب أن له [**بيِّنة**] حاضرة [**بكالسوق وقفه**] أي: المطلوب المنكر لدعوى المدعي [**القاضي عنده**]، وإن لم تثبت الخلطة، ووكل به من يلازمه ولا يسجنه.

[باب الشركـة]

وهي لغـة الاختـلاط والامتـزاج واصـطلاحـاً [**إذن**] من كل واحـد من الشـريكين للآخر [**في التصرف**] فيما [**لهما**] متعلق بالتصرف بأن قال له: تصرف في مالي ولك، وأنا أتصرف فيه معك كذلك، وقال له الآخر كذلك، فبـان أن ضمير لهمـا يعود على الإذن والمأذون فاحترز به من أن توكل على التصرف من وكَّلك عليه، لأنِ التصرف للموكل بالكسر فقط، واحترز بقوله: [**مع**] بقاء تصرف [**أنفسهما**] من دفعك له قراضاً، ودفعه هو لك أيضاً قراضاً، فإن كلا متصرفٌ لنفسه وللآخر، ولكن لم يبق له تصرف فيما دفع [**وإنما تصح من أهـل التوكيل**] أي: ممن هو أهل لأن يوكل غيره، فلا تصح من صبي وسفيه، وكل محجور عليه إلا الزوجة لعدم أهلية كل للتوكيل، وخرج بقوله: [**والتوكل**] أي: ممن هو أهل لأن يجعل وكيلاً عن غيره شركة مسلم لكافر يتجر بغير حضوره، لا أنه أخرج العدو فتصح الشركة معه، وإنما الممنوع توكيله على عدوه فهو أهل للتوكل لعدوه، فإن كان الكافر لا يتجر إلا بحضرته جاز إن اشترط ذلك في صلب العقد، ولكن إذا وقعت من غير شرط كان له منع الذمي أن يعمل بغير حضوره لأن لا يعمل في الربا.

وانظر في ز هنا بَقية المسألة [**ولزمت بما يدل**] على حصولها [**عرفاً**] من قول بمجرده على المشهور [**كاشتركنا**] إذا فهم منه المقصود، وقاله كل منهما أو أحدهما ويسكت الآخر راضياً به، فلو أراد أحدهما المفاضلة وامتنع الآخر

عمل بامتناعه حصل خلط المال أم لا، وإذا أحب أحد المتفاوضين القسمة وعليهما ديون وأبى الآخر حتى تقضىٰ لم يقتسما حتى تؤدى الديون، وعلق بنصح قوله: [**بذهبين**] بأن يخرج كل واحد ذهباً، وكذا يقال في قوله: [**أو ورقين**] بشرط أن [**اتفقا صرفهما**] ووزنهما وجودتهما أو رداءتهما، ومن لازم ذلك اتفاق قيمتهما سواء اتحدت سكتهما أم لا.

وقول ز: ولا يلزم باتفاق إلخ، فيه نظر، وانظر فيه علة المنع إن لم يتفق صرفهما قال: ولا يضر الاختلاف اليسير الذي لا بال له، ولا يقصد ولا يجوز تبرو مسكوك ولو تساويا قدراً إن كثر قدر السكة، فإن ساوتهما جودة التبر فقولان [**و**] تصح [**بهما**] أي: الذهب والفضة من واحد، والذهب والفضة من واحد لقوله: [**منهما**] وتعتبر مساواة ذهب كل وفضة كل للآخر في الأمور المتقدمة [**وبعين**] من جانب [**وبعرض**] أو طعام من آخر [**وبعرضين**] من كل واحد عرض غير طعامين كما يأتي: [**مطلقاً**] اتفاقاً جنساً أو اختلفا فيدخل ما إذا كان أحدهما عرضاً والآخر طعاماً [**وكل**] من العرض الواقع في الشركة من جانب أو جانبين يقع الاشتراك به [**بالقيمة**] وتعتبر قيمته [**يوم أحضر**] عرضهما للاشتراك فيما يدخل من المبيع من ضمان المشتري بالعقد، وغيره بقيمته يوم دخوله في ضمانه في البيع نحو ذي التوفية، والغائب دون يوم دخوله في ضمان الشركة الذي هو يوم الخلط [**لا**] يكون التقويم يوم [**فات**] وهذا كلّه [**إن صحت**] الشركة.

فإن فسدت ورأس المال عرض من الجانبين أو من أحدهما فرأس المال فيهما ما يباع به العرض إن عرف ما يباع وإلا اعتبرت قيمته يوم البيع، وحكم الطعامين كذلك إن لم يحصل قبل ذلك خلط، وإلا فرأس المال قيمة الطعام يوم الخلط، والظاهر اعتبار القيمة يوم القبض إذا جهل يوم البيع، والخلط ثم

لزومها بالعقد يبقى معه ضمان ما لكل من صاحبه، وإنما يكون الضمان منهما **[إن خلط ولـو]** كان الخلط **[حكماً]** ككون كل واحد من المالين في صرة منفردة، وهما في حوز أجنبي، أو أحدهما فقط، أو بمحل وقفلا عليه بقفلين وأخذ كل واحد مفتاح أحد القفلين، وكذا قفل واحد له مفتاحان، وأخذ كل واحد مفتاحاً فما في ز غير صحيح **[وألا]** يحصل خلط حسيٌ ولا حكمي، وتلف أحد المالين **[فالتالف]** ضمانه **[من ربه وما ابتيع]** أي: والذي اشترى **[بغيره]** أي: بغير التالف **[فبينهما]** على ما دخلا عليه للزوم الشركة بالعقد **[وعلى المتلف]** أي: على من تلف متـاعـه **[نصف الثمن]** الذي اشترى بالسـالم إن كانت الشركة بالنصف **[وهل]** ما اشترى بالسالم بينهما **[إلا أن يعلم]** صاحب السالم **[بالتلف]**، ويشتري بالسالم بعد علمه **[فله]** ربح ما اشتراه **[وعليه]** خسره، فإن اشترى قبل علمه فهو مخير بين أن يختص به أو يدخل معه صاحب التالف **[أو]** ما اشتراه، والسالم بينهما **[مطلقاً]** اشترى بعد علمه أم لا، والحق أنه إن اشترى قبل علمه فبينهما وبعده خير في الدخول معه وعدمه **[إلا أن يدعي]** ذو السالم **[الأخذ له]** أي: الشراء لنفسه، فيختص به، ولا خيار لشريكه **[تردد]** حقه تأويلان، وبالغ على جواز الشركة بقوله: **[ولو غاب نقد أحدهما]** ولجوازها حينئذٍ شرطان.

كمـا قال: **[إن لم يبعد]** جداً **[ولم يتجر]** بالحاضر **[لحضوره]** أي: الغائب، أي: قبضه خاصة، فإن بعد الغائب جداً منعت، وإن لم يتجر إلا بعد قبضه كأن قربت والتجر قبل قبضه، فإن وقع فالربح لما حصل به التجر **[لا بذهب]** من جانب **[وورق]** من جانب لاجتماع الصرف والشركة، فإن عملا فلكل رأس ماله ويقتسمان الربح، فإذا أناب عشرة دنانير دينار ناب عشرة دراهم درهم.

[و]لا تجوز [**بطعامين**] اختلفا نوعاً وصفة، وقدراً، بل [**ولو اتفقا**] فيما ذكر، ومقابل لو هنا قوي جداً، وقد اختلف اختلافاً كثيراً في علة المنع [**ثم**] الشركة، إما مفاوضة أو عنان أو جبر، أو عمل، أو ذمم، وذكرها مرتبة هكذا، فقال: مرتباً على قوله: إذن في التصرف أنهما [**إن أطلق**] كل منهما [**التصرف**] للآخر نحو تصرف بالبيع والشراء والكراء وغير ذلك. أو اشتركا بلفظ المفاوضة فمفاوضة في كل شيء.

[**وإن**] أطلق له [**بنوع**] كرقيق [**فمفاوضة**] بفتح الواو لا بكسرها في ذلك النوع، فيشتري جميع أفراد ذلك النوع، وإن قال: اشتركنا فقط فمفاوضة، لكن في جميع ما بيدهما، فإن كان في شيء خاص لم تكن مفاوضة، فإن كان في شيء خاص لم تكن مفاوضة فيه عند مالك خلافاً لسحنون، [**ولا يفسدها**] أي شركة المفاوضة [**انفرد أحدهما بشيء**] غير مال الشركة يعمل فيه لنفسه [**وله**] أي: أحد شريكي المفاوضة لا العنان [**أن يتبرع**] من مال الشركة ولو بكثير [**إن استلف به أو خف**]، وإن لم يستلف به [**كإعارة آلة ودفع كسرة**] لأحد المتفاوضين أن [**يضع ويقارض**] إن اتسع المال بحيث يحتاج لذلك، وله أن يدفع بغير إذن شريكه ما بار معه لمن لم يبلغه ببلد يبلغه نفاقه بها، ولم يجد إلى السفر له سبيلاً، فإذا بلغ المبضع معه موت أحدهما قبل شرائه لم يشتر، لأن المال صار للورثة [**و**] له أن [**يودع**] مال الشركة: حال كون الايداع [**لعذر**] غير خوف على مالها، وإلا وجب [**وألا**] يكن الإيداع لعذر [**ضمن**] ولا يصدق في وجود العذر كالمودع [**و**] له أن [**يشارك**] ثالثاً [**في**] حمل مثلاً [**معين**] من مال الشركة لا على طريق المفاوضة في الحمل، ولا يفعل ذلك في جميع مال الشركة كما يأتي [**و**] له أن [**يقيل**] من سلعة باعها هو أو شريكه [**ويولي**] سلعة اشتراها هو أو شريكه لغيره بغير محاباة أو بها وجرت نفعاً للتجارة

وإلا لزمه لشريكه قدر حصته منه [**ويقبل المعيب**] الذي اشتراه هو أو شريكه، ولو سبقه شريكه للرد.

[**وإن أبى الآخر**] ورده ويحتمل رجوع المبالغة لجميع ما سبق [**ويقر**] قبل التفرق، والموت [**بدين**] في مال المفاوضة [**لمن لا يتهم عليه**]، ويلزم شريكه، وإن اتهم عليه كأبويه أو ولده، أو جديه، أو زوجته أو صديق ملاطف لم يلزم شريكه، فإن قال في شيء مما بيده هو وديعه، فإن لم يعين ربها سقط، وإن عينه لم يأخذه حتى يحلف مع الإقرار فإن نكل أخذ حظ المقر فقط، والصواب عدم اشتراط عدالته. [**و**] لأحد المتفاوضين إن [**بيع بالدين**] بغير إذن شريكه [**لا الشركاء**] بالرفع عطف على أن يبيع باعتبار محله [**به**] أي: بالدين بغير إذن شريكه، فإن فعل خير شريكه بين القبول والرد والحق أن الشراء به كالبيع به في الجواز، وشبه فيما لا يجوز فعله إلا بإذن الآخر فقال: [**ككتابة**] من أحدهما عبداً من عبيد المفاوضة نظراً إلى أنها عتق [**وعتق على مال**] بتعجله من عبد، ولو أكثر من قيمته.

وينبغي أن تنفذ كتابته وعتقه، وعليه نصيب شريكه [**و**]لا لأحدهما فعل [**إذن لعبد**] من عبيد المفاوضة [**في تجارة و**]لا أن يشارك من تجول يده في مال شركة [**مفاوضة**] بغير إذن شريكه، ولو في شيء معين، والمراد بها هنا أن يشارك من تجول يده معه فيها [**واستبدّ**] أي: استقل بالربح والخسر أحد شريكي المفاوضة [**آخذ قراض**] من أجنبي يتجر له به، ولو بإذن شريكه، ثم لا يجوز له الإقدام عليه إن كان يشغله عن العمل إلا أن يأذن شريكه فيجوز، ولو شغله لأنه كتبرع له بالعمل. قال ره ويؤخذ من هنا حكم نازله كثيرة الوقوع، الأخوة ونحوهم يكونون على المفاوضة فيذهب بعضهم، ويؤجر نفسه في تعليم قرآن مثلاً فهو مختص بما استؤجر به، ومع إخوته فيما كان عندهم، ولا أجرة

لهم عليه على الراجح، وكذا إن ذهب هو يتعلم القرآن والعلم ويعلم في غيبته فله الدخول معهم ولا أجرة لهم عليه أ. هـ.

[و] استبدّ بالضمان، وأما الربح فلا يتصور [**مستعير دابته**] ليحمل عليها أمتعة نفسه سواء بإذن شريكه أم لا، أو لحمل أمتعة الشركة وطلب إعارتها [**بلا إذن**] من شريكه، وعلى استعارتها لأمتعة الشركة بالغ بقوله: [**وإن للشركة**]، فإن طلب إعارتها بإذنه فالضمان منهما كأن رفع الحكم لمن يرى ضمان العارية مطلقاً أو استعارا ما يغاب عليه، أو يحمل على ما فوق الدابة من إكاف وشبهه [و] استبد شريك [**متجر**] بغير إذن شريكه [**بوديعة**] أودعت عندهما أو عند أحدهما [**بالربح والخسر**] ولو خلطها بمال التجارة [**إلا أن يعلم شريكه بتعديه**] بالتجر [**في الوديعة**] التي عندهما أو عند المتجر أو عند غيره، ويرضى بالتجر بها، فالربح بينهما، والخسارة عليهما، ومقتضى المصنف أن العلم بالتعدي في غير الوديعة لا يعتبر [**وكل**] من الشريكين [**وكيل**] أي: كوكيل عن الآخر في البيع والشراء، والأخذ والإعطاء والكراء، والإكتراء والقيام بالاستحقاق والعيب لقوله [**فيرد**] ما تولى بيعه شريك غائب ببعد، ثم ظهر للمشتري عيب قديم [**على**] شريك [**حاضر لم يتول**] بيعاً والرد عليه [**كالغائب**] المتقدم في قوله: ثم قضى إن ثبت عهدة مؤرخة، ولما يتقدم له في المشبه به اشتراط هذه نبه هنا عليه تتميماً فقال: [**إن بعدت غيبته**]: أي الغائب المتولى بيعاً [**وإلا**] بأن قربت غيبة متول البيع [**انتظر**] ليرد عليه ما باعه إذ لعل له حجة وأحرى في عدم الرد عليه إذا كانا حاضرين [**والربح والخسر**] في مال الشركة يُفض على الشريكين [**بقدر المالين**] من تساو وتفاوت اشترطا ذلك أو سكتا عنه، ومثل الربح والخسر العمل [**وتفسد بشرط التفاوت**] في واحد لما ذكر، ويتفاسخان إن اطلع قبل العمل، وإلا فهو قوله [**ولكل**] منهما

[**أجر عمله**] الشامل لجزء ربحه [**للآخر**]أي: ما عمله للآخر أو أعطاه له يرده له الآخر.

فإن كان لأحدهما ثلث ودخلا على المناصفة في العمل والربح رجع على صاحب الثلث بسدس الربح ويرجع هو بأجرة سدس عمله [**وله**] أي: لكل واحد منهما [**التبرع**] للآخر بشيء من الربح والعمل بأن يصرح له بذلك، وكذا إن فعل ذلك ولم يصرح به فلا أجرة على الراجح [**والمنة والسلف**] للآخر إن كان كل الثلاثة [**بعد العقد**] لا قبله أو فيه والقول [**لمدعي الثلث**] في شيء من مال الشركة كأن بيده وهو ما نشأ لا عن تحريك [**والخسر**] وهو ما نشأ عن تحريك، ما لم يتهم تهمة قوية كظهور كذبه بما قدمناه في الخيار، فيضمن أو تضعف تهمته فيحلف [**أو لأخذ**] أي: القول بلا يمين لمدعي شراء شيء [**لائق به**] وبعياله من طعام ولباس فقط أنه اشتراه لنفسه ولم يصدقه شريكه، ولا يصدق في عروض أو عقار أو حيوان عاقل أو لا، ولو لأتعابه فلشريكه الدخول معه في شراء ما ذكر [و]القول [**لمدعي النصف**] بيمين، فيما إذا ادّعى أحدهما النصف وادّعى صاحبه أكثر منه [**وحملا عليه**] أي على النصف فيما إذا اتفقا على وقوع الشركة على التفاوت وادّعى كل الكثير لنفسه، وأنه ذكره لصاحبه حال العقد، وإن ادّعى إرادته في نفسه فهو قوله، وإن أشركه حمل إلخ، فلا تكرار بين المواضع الثلاثة، وقيل إن من سلم له شيء أخذه، ويقسم المتنازع بينهما، وعليه قول المصنف لا إن طلق إحدى زوجتيه إلخ، وقيل: إن المتنازع فيه يقسم على الدّعوى إن لم يكن بيد أحدهما، وعليه قوله، وقسم على الدعوى والقول لمدعي [**الاشتراك**] وادّعى صاحبه الاختصاص به [**فيما بيد أحدهما إلا لبيِّنة**] أقامها الحائز [**على**] أنه مختص به لكونه ناله من [**كإرثه**] له، ولها ثلاث حالات، فإن شهدت بتأخير الإرث عن الشركة فلا إشكال.

[**وإن قالت**]: أنها تعلم تقدمه لم تفد إلا إذا شهدت أنه لم يدخل في المفاوضة، الثالثة قولها: [**لا نعلم تقدمه**] أي: الإرث [**لها**] أي: المفاوضة ولا تأخره فتفيد، وشرط فيما قبل الاستثناء قوله: [**إن شهد بـ**]التصرف من الشريكين تصرف [**المفاوضة ولو لم يشهد**] حال تصرفهما تصرف المفاوضة [**فالإقرار بها**] أي: المفاوضة [**على الأصح**] وأحرى إن شهد بإقرارهما بها، وكذا إن شهد بالشركة في جميع ما بيديهما، فإن شهد بالشركة ولم تقم البيِّنة في جميع ما بيديهما لم تفد الاشتراك سواء شهد على فعل الشركة أو على الإقرار بها [**و**] القول [**لمقيم بيِّنة**] على شريكه الميت [**بأخذ مائة**] مثلاً بأن الميت أخذها من مال الشركة قبل موته في دعواه [**أنها باقية**] عنده لم يردها حتى مات، وأما الحي المنكر للأخذ فلا يصدق في الرد، ولو طالت المدة ولا تنفه ببيِّنة وهذا [**إن أشهد**] الميت الآخذ [**بها عند الأخذ**] منه لها على نفسه بالأخذ أو أشهد به شريكه الدافع وقصد التوثق في الدفع [**أو**] قبضها بغير بيِّنة لكن [**قصرت المدة**] بين موته وأخذه كدون عام فلا يسقط عنه الضمان، فإن طال كعام حمل على أنه ردها، فإن أقر الحي بالأخذ صدق، وإن قصرت المدة كذا في ز.

قال بناني: ينبغي على كلام ابن الحاجب أن يحمل المصنف على ما يشمل الحي والميت، فيجزء فيهما معاً تفصيله [**كدفع صداق**] فعله شريك أو وارثه وادّعى أنه من مال المفاوضة وادّعى من دفع [**عنه**] وهو الشريك الآخر المتزوج أنه من ماله الخاص به، فالقول لدافعه [**في أنه**] أي: المدفوع [**من**] مال [**المفاوضة إلا أن يطول كسنة**] فيصدق الزوج لأن عدم مطالبته شريكه له في هذه المدة تدل على صدقه و[**إلا لبيِّنة**] قامت للزوج [**على كارثه**] لما دفع عنه، وتجري الأوجه الثلاثة المتقدمة في قوله: [**وإن قالت لا نعلم**] هنا،

ولما ذكر إقرار أحد الشريكين بدين حال الاشتراك ذكر ما إذا حصل بعده فقال : [**وإن أقر واحد**] من الشريكين بدين عليهما، وكان ذلك [**بعد تفرق**] مع طول أم لا [**أو**] بعد [**موت**] لصاحبه [**فهو**] بالنسبة لما ينويه هو من الدين مقر و[**شاهد في غير نصيبه**] من الدين، فيقبل لمن لا يتهم عليه إن كان مبرزاً، فيحلف معه المقر له، ويشمل قوله بدين ما إذا كان بيد المقر له بشيء يزعم أنه رهن ويصدقه المقر، ويكذبه ورثة الشريك الميت [**وألغيت نفقتهما**] أي : المتفاوضين [**وكسوتهما وإن ببلدين مختلفي السعر**]ولو بينا حيث أنفق نصيبهما في المال.

فإن كانت الشركة بينهما أثلاثاً فتحسب نفقة كل واحد منهما [**كعيالهما**] تلغى نفقة العيالين [**إن تقاربا**] أي : العيالان سنا وعدداً بقول أهل المعرفة، وإن ببلدين مختلفي السعر، وكان المال بينهما مناصفة أيضاً [**وألا**] يتقاربا بأن اختلفا عدداً أو سناً اختلافاً غير متقارب، أو كان المال على الثلث أو الثلثين [**حسبا**] النفقة والكسوة، لأن لا يأخذ أحدهما من مال الشركة أكثر من حقه ما لم تستو نفقتهما حين الإنفاق المذكور فلا يتحاسبان [**كانفراد أحدهما به**] أي : بالعيال فيحسب عليه إنفاقه على عياله، وعلى نفسه، وإن أنفق أحدهما على نفسه فقط دون الآخر لم تحسب لأنه كالمتبرع له بذلك، قال ره : هنا أمور محتاج إليها منها أن كلام المصنف جار في الإخوة يموت أبوهم ويبقى المال بأيديهم يأكلون، وربما تزوج بعضهم فيرجع عليه بما تزوج به، وهو في النفقة على ما تقدم، ومنها أحد الإخوة يموت ويترك أولاده مع أخيه، فإنه لا يختص عنهم بشيء إذا ادّعى اختصاصه به، إلاّ بموجب من إرث ونحوه.

وإن كان مع والده، أو ولده، أو أخيه، أو أخته، أو أولاد أخيه على مائدة واحدة، فإن ذلك يوجب لهم حكم المفاوضة، ولا يختص أحدهم بشيء إلا

بموجب مِنْ ما ذكرنا، ومنها أن الولد إذا بلغ مع والده ولا مال للأب حتى بلغ الولد القدرة على الخدمة فنشأ المال عن خدمتهما معاً وتزوج الابن، ثم افترقا فلا شيء للولد فيما بيد أبيه إلا أن يتفقا على ذلك، أو يجري به عرف في البلد متقرر به حتى يصير كالمدخول عليه، وللابن أجرة عمله، وتحسب عليه نفقته وكسوته، وما تزوج به، ومنها أنه إذا كان للأب مال، والابن يقوم بأمور أبيه، ثم مات الأب فاستظهر برسوم أملاك باسم نفسه إن ثبت أنه كان له مال، وأن أباه كان يسلم له فيها، فهي له إن حلف.

وإن لم يثبت واحد منهما فالجميع ميراث **[وإن اشترى]** أحد الشريكين من مال الشركة **[جارية]** فشراؤه لها على ثلاثة أوجه: أحدها أن يشهد أو يذكر أنها **[لنفسه]** بغير إذن شريكه لخدمة أو وطىء، ولم يطأ أو وطئ، ولم تحمل **[فللآخر]** الذي لم يشترها **[ردها]** للشركة، وله إمضاؤها بالثمن، فإن حملت كانت له بالقيمة يوم الوطء، ولا خيار لشريكه، الوجه الثاني: أن يشتريها بإذنه لقوله: **[إلا]** أن يشتريها **[للوطء]** أو لغيره، أو وطىء أم لا، فلا يلزمه إلا الثمن، ولا خيار لشريكه، لأنه اشترى **[بإذنه]**، وفي نسخة أو بإذنه وفيها نظر، انظرها في ره.

الوجه الثالث: اشتراها للشركة، وهو قوله: **[وإن وطىء جارية]** قد اشتراها **[للشركة]** من مال الشركة، فإن وطىء **[بإذنه]** قومت حملت أم لا وجوباً يوم الوطء، ولا شيء له في الولد أيسر أم لا، ولكن إن أعسر ولم تحمل بيعت فيما وجب لشريكه من قيمتها، وليس له إبقاؤها للشركة إلا إن حملت، فإنما يتبعه بقيمة حصته **[أو]** وطىء بغير إذنه **[و]**لكن **[حملت]** والواطىء موسر **[قومت]** أيضاً عليه يوم الوطء بلا ولد، فإن أعسر فلشريكه إبقاؤها للشركة وتقويمها، ويتبعه بما وجب من قيمتها وقيمة نصف الولد، وله أن يلزمه بيع

نصيب غير الواطىء منها لا بيع جميعها بعد وضعها، لأن الولد حر، فإن لم يف أتبعه بالباقي، [وإلا] تحمل مع أنه بغير إذنه [فللآخر إبقاؤها] للشركة [أو مقاواتها] بأن يتزايد فيها حتى تقف على أحدهما فيأخذها صاحب العطاء به.

والحق أن الواجب إن لم يبقها تقويمها يوم الوطء وأخذ نصيبه منها إن أيسر، واتباعه به إن أعسر أو بيع قدر نصيبه منها عند التقويم، ثم ذكر شركة العنان فقال: [وإن اشترطا] أي: اشترط كل على صاحبه [نفي الاستبداد] بفعل شيء إلا بإذن شريكه ومعرفته [فعنان] بكسر العين وتخفيف النون، والظاهر فساد الشركة إذا شرطه أحدهما، وأطلق الآخر التصرف، لأنها رخصة يقتصر فيها على موردها [وجاز لذي طير] ذكر من شأنه أن يحضن [وذي طيرة] أنثى نحو الحمام، ولذي طير ذكر وأنثى وللآخر كذلك، وكل طير مؤتلف على طيرة للآخر ولذي طيرين ذكرين وللآخر انثيان [أن يتفقا على الشركة] مناصفة فقط [في الفراخ]خاصة لا في البيض، ونفقة كل طير على ربه، لأنه على ملكه، فإن انفرد أحدهما بالحضن كدجاج وإوز لم تجز، ولا يجوز ذلك في عاقل كتزويج ذمي عبد أمة غيره على أن الولد بينهما، ويفسخ مطلقاً، والولد لرب الأمة [و]إن دفع شخص درهماً لغيره وقال اجعل معه آخر مثلاً و[اشتر] بذلك سلعة كذا [لي ولك] ففعل الغير، فالسلعة شركة بينهما ولا يبعها إلا بإذن شريكه فقوله: [فوكالة] عنه في نصف السلعة، يعني ولا تتعدى لغير الشراء [وجاز] أن يقول له خذ الدرهمين من عندك [وانقد] واحداً منهما [عني] سلفاً أقتضيه لك، وأنقد الآخر عنك [إن لم يقل] الآمر للمأمور، فإن اشتريتها اكرها [أو أبيعها لك] واللام في قوله [لك] بمعنى عن لأنه كراء على السلف بتوليته عنه بيعها إذا اشتريت، ولكن لا يفسخ، وإن لم يحذف الشرط.

فإن عثر على الممنوع قبل النقد أمر كل بنقد حصته ويتولى بيعها، وإن

عثر بعده أمر المنقود عنه بدفع ما نقد عنه معجلاً، ولو شرط تأجيله، وانظر بقيتها في ز [**وليس له حبسها**] فيما نقده [**إلا أن يقول**] له أنقد عني [**واحبسها**] عندي فيما نقدت إلى أن تقبضه مني فله حبسها، وإذا حبسها [**فكالرهن**] في الضمان يجري فيها ما مر، وقول ز: وله حبسها أيضاً إذا كان الآمر إلى قوله: بالنقد غير صحيح.

[**وإن**] كان الآمـر هو دافـع الـدرهمين أو أجنبي فقـد [**أسلف غيـر المشتـري**] و حينئـذٍ [**جاز**] لأن الآمر دفع السلف وتولى البيع، وإنما تولى المشتري الشراء [**إلا لكبصيرة**] أي: معرفة الشراء و [**المشتري**] المتسلف ووجاهته فيمنع، ثم تكلم على شركة الجبر فقال: [**وأجبر**] المشتري [**عليها إن اشترى شيئاً**] من صفة ذلك الشيء أنه [**بسوقه**] وإن كان المشتري من غير أهل التجارة، ومحل جبره ما لم يظهر ذلك لهم، ويقول لهم أنا لا أشارك أحداً منكم، ومن شاء منكم أن يزيد فليزد أو تجري عادة بعدم دخول بعضهم مع بعض، وحيث تجب لغيره الشركة لا تجب على ذلك الغير، ومحل جبره إن اشترى الشيء ليتجر به في البلد لقوله: [**لا لكسفر**] به، ولو ليتجر فيه ودخل بالكاف بلدة قريبة لا يسمى السفر لها سفراً عرفاً [**أو**] لا إن اشتراه لك [**قنية**] أو قرى ضيف أو عرس وصدق يمين في دعواه ذلك إلا أن يظهر كذبه لكثرة ما اشترى لكقينة أو يترك سفراً لغير عذر ظاهر.

[**و**]الحال أن هذا المشتري ساعة الشراء معه [**غيره**] من تجار تلك السلعة [**حاضر**] بالسوق و[**لم يتكلم**] فيجبرونه ولو طال الأمر وكان ما اشترى باقياً وعهـدة الداخل على البائع الأصلي لا على المجبور، وإن اشتراها مع عدم حضورهم فلا جبر، وإن تكلموا فقالوا حين السوم والشراء: أشركنا أو اشتر علينا لم يجبر أحد منهم غيره إن أجاب بلا، فإن أجابهم بنعم أجبر كل من أبى لمن

طلب واحترز بكون الحاضرين **[من تجارة]** عن كونهم ليسوا كذلك، والتلف بينهم حالة الجبر، وصدق فيه لأنه كوكيل عنهم، وانظر في الأصل بقية المسألة، وانظر في ره اعتراضه تفصيلاً ذكره في الأصل قائلاً: لا فرق بين العبارتين، ثمن قسم مفهوم السوق إلى ما فيه خلاف، وهي السكة فقال: **[وهل]** يجبر إن اشترى **[في الزّقاق]** كغراب وإلى مالا جبر فيه قطعاً فقال: **[لا كبيِّنة]** أي البائع أو المشتري **[قولان]** أرجحهما أن لا جبر، ثم ذكر شركة العمل وتسمى شركة الأبدان بقوله: **[وجازت بالعمل إن اتحد]** كخياطين **[أو تلازم]** أي: توقف عمل أحدهما على الآخر كنسج واحد وعمل الآخر في الغزل عملاً يتوقف عليه النسج، ولزومها بالعقد أرجح **[وتساويا فيه]** جودة ورداءة وسرعة وإبطاء **[أو تقاربا]** في ذلك بحيث يفضل أحدهما الآخر بالشيء اليسير وإلا حسبا، وإن اختلفا في جودة العمل، والأكثر المصنوع الأدنى جاز وإلا فلا **[وحصل التعاون]** بأخذ كل آلة الآخر مثلاً، وإلا لم يجز، ويختص كل بعمله حينئذٍ.

[وإن] كانا **[بمكانين]**، لكن بشرط اتحاد صفتهما، وكون كل معيناً لصاحبه، أو تمكن إعانته له، ثم ما قدمه المصنف في صنعة لا آلة فيها، أو فيها ولا قدر لها كالخياط، وذكر ما إذا احتاجت لآلة كالصياغة والصيد، فزاد على الشروط السابقة تساويهما بملك أو كراء في الآلة عند بعضهم فقال: **[وفي جواز إخراج كل]** من الشريكين **[آلة]** على ملك نفسه مساوية للآلة التي أخرج صاحبه، ويسكتان عن الكراء، وهو الراجح أو لا بد من ملك إلخ.

وأما إخراج هذا آلة مع **[استئجاره]** من شريكه بنصفهما نصف آلة أخرى أخرجها شريكه، وفعل شريكه كذلك، فليستأمن محل التأويلين، وإن كان فيهما أيضاً خلاف أرجحه الجواز، وتقدم ما يفيد أن قسيم التأويل الأول وقسيم

القول الثاني الذي ليس من محل التأويلين، هو قوله: [**أو لا بد**] في الجواز [**من ملك**] حاصل لهما في الآلة بأن يشتريها معاً، أو يبع مالك كل آلة نصفها للآخر [**أو**] يملكاها بـ[**كراء**] لها من أجنبي وهو المرجوح [**تأويلان**]، ثم مثل شركة العمل فقال: [**كطبيبين**] اتحد طبهما ككحالين، أو جراحين، أو تلازم وقوله: [**اشتركا في الدواء**] على التفصيل السابق، وفاقاً، وخلافاً، ولا يقال حيث اشتركا في الدواء فهي شركة مال، لأنّا نقول: المقصود إنما هو التطبيب [**وصائدين في البازين**] مثلاً المملوكين لهما أو باز لأحدهما، والآخر كلب [**وهـل**] محل الجواز إن اتفق فصيدهما ومكانهما واشتركا في ملك ذاتهما، وهذه الثلاث متفق على جوازها، ولا يكفي اشتراكهما في ملك منفعتهما، أو الجواز حاصل [**وإن افترقا**] بأن اختلف مصيرهما أو كانا بمكانين واشتركا في ملك ذاتهما أولاً، واتحد طلبهما [**رُويت عليهما**].

وأجـود من هذا لو قال المصنف: وهـل إن اتفقا في الملك والطلب أو أحدهما كاف، فإن لم يتفقا في الذات ولا في الطلب كأن يصيد أحدهما الطير والآخـر الـوحش منعت اتفاقا لعـدم الاتحـاد والتلازم [**وحافرين**] لـ[**كركاز ومعدن**] وبئر وعين إن اتحد الموضع [**ولم يستحق وارثه**] أي: وارث حافر المعدن [**بقيته**] أي: العمل في المعدن [**وأقطعه**] أي: المعدن [**الإمام**] لمن شاء، وهذا نظير قوله في الزكاة وحكمه للإمام [**وقيد**] عدم استحقاق الوارث بقية العمل [**بما إذا لم يبد**] النيل بعمل موروثه أو يقارب البدو وإلا استحق بقية العمـل إلى أن يفـرغ النيل، ولزمه أي: أحد شريكي العمل [**ما يقبله صاحبه**] لأجل العمل، أي: يلزم صاحبه أن يعمل صنعته فيه أيضاً [**و**] لزمه [**ضمانه**] أي: ضمان ما قبله صاحبه، وادّعى تلفه، ونحوه أن يشترك معه في ضمانه لأنهما صانعان وبالغ على ضمان التلف بقوله: [**وإن تفاضلا**]، ولم

يحصل التلف إلا بعدها كالوصيين إذا اقتسما المال، وضاع ما عند أحدهما، فإن الآخر يضمنه أيضاً لرفع يده عنه، أو تلف قبل المفاصلة، ولم يقم صاحبه حتى تفاصلا ومحل اللزوم والضمان حيث قبله مع وجود شريكه أو مرضه أو غيبته القريبين الذين يلغيان، وإلا لم يلزم صاحبه العمل فيه ولا ضمانه، وإن عقدا إجارة على شيء ثم مرض أحدهما أو مات كان على الآخر أن يوفي جميع ذلك العمل إن كانت الشركة على أن العمل مضمون في الذمة لا إن كانت على أعيانهما [**وألغى مرض كيومين**] الكاف استقصائية، والذي اعتمده ح أن ما قارب اليومين له حكمهما [**و**]ألغيت [**غيبتهما**]أي: اليومين فما عمله الصحيح الحاضر يشاركه في عوضه المريض والغائب [**لا إن كثر**] المرض أو الغيبة عن اليومين فلا يلغى، بل لمن عمل أن يختص بجميع ما استؤجر به.

وما في ز قول مرجوح، وكذا ما قبله أحدهما بعد طول غيبة الآخر أو مرضه، فهو له وحده [**وفسدت باشتراطه**] أي: إلغاء كثير المرض، أو الغيبة ويكون ما اجتمعا فيه بينهما، وما انفرد به أحدهما يكون له على انفراده، فإن لم يشترطاه، وأحب أحدهما أن يعطي صاحبه نصيباً من عمله جاز [**ككثير الألة**] تفسد بإلغائه عند العقد لا بعده، فيجوز كما في ح وهو الحق [**وهل**] عند طول الغيبة أو طول المرض [**يلغى اليومان**] [**كـ**]أي في [**الصحيحة**] فلعل أصله في الصحيحة فصحف بالكاف أو لا يلغي شيء [**تردد**].

وأما الفاسدة فلا يلغي شيء، فسدت لاشتراط إلغاء الكثير، أو لغيره، ثم كلام المصنف في شريك عمل كصبغ وخياطة ودباغة، وأما الإجراء، فإذا استؤجرا معاً على عمل كحفر بئر فمرض أحدهما فعمل الآخر جميع العمل فللمريض نصيبه، وليس للعامل شيء، عليه لأنه متطوع بالعمل عنه إلا إذا استؤجر مياومة فلا يشارك مريض ولا غائب مطلقاً غيره، ثم تكلم على شركة

الوجوه فقال: [و]فسرت الشركة من حيث هي [**باشتراكهما بالذمم**] لما فيه من أسلفني وأسلفك، وتحمل عني وأتحمل عنك ومعناها [**أن يشتريا**]، أي يعقداها على شراء أي شيء وجداه [**بلا مال**] يخرجانه نقداً، وإنّ كلاً حميلاً عن الآخر، ثم يبيعانه، فإن كان معيناً واستويا في التحمل جاز كما تقدم.

وإن وقع فهو له ما اشترى بينهما على ما تعاقدا عليه من تساو وغيره وللبائع أخذ كل منهما بنصف الثمن إن حضرا موسرين وإلا فإن علم شركتهما وجهل فسادها فله أخذ الموسر الحاضر بكل الثمن، وإن لم يباشره بالشراء، وإن علم فسادها لم يأخذ أحدهما بجزء الآخر، وإن جهل شركتهما فله أخذ مُتَوَلِّ الشراء بكـل الثمن وغيره بنصيبه، ومن شركة الوجوه، قوله: و[**كبيع**] تاجر [**وجيه**] ترغب النـاس في الشراء منه [**مال خامل بجزء من ربحه**] نحو بعه، ولك نصف ثمنه لجهل الأجر، فإن وقع فينبغي أن للوجيه جُعل مثله.

وأما من اشترى من الوجيه فينبغي أن يخير على مقتضى الغش إن كانت السلعة قائمة، وإن فاتت ففيها الأقل من الثمن أو القيمة ثم عطف على مضاف محذوف تقديره، وكشركة على قوله، ككثير الآلة فقال: [**وكذي رحىً وذي بيت وذي دابـة**] عقدوا شركة [**ليعملوا**] بالأمور الثلاثة، وفسادها بشرطين، أولهما قوله: [**إن لم يتساو الكراء**] للرحى وما معها، وثانيهما قوله: [**وتساووا في الغلة**]، أي: الكراء الذي سيتحصل، فلو أخذ كل واحد على قدر ماله لم تفسد، وإن وقع على الوجه الممنوع تَرادُّوا، الأكرية فإذا كان كراء البيت ثلاثة دراهم والـدابة اثنين والرحى واحداً، وأخذوا ستة واستووا فيها رجع صاحب البيت بدرهم على صاحب الرحى فقط في حضورهم وملائهم، وإلا رجع بثلثي درهم على صاحب الرحى، وبثلث على صاحب الدابة [**وإن اشترط عمل رب الدابة**] أو واحد منهما غيره [**فالغلة له**] لأن عمله كأنه رأس المال [**وعليه كراؤهما**].

وإن لم يصب غلة ككل من اكترى شيئاً كراءاً فاسداً ولم يصب غلة **[وقضى على شريك]**، وإن كان ناظر وقف مشاركاً لغيره في مالا ينقسم كحمّام وفرن وحانوتٍ أي يأمره الحاكم إن طلب شريكه أن يعمِّر معه، وأبىٰ **[أن يعمِّر]** معه **[أو يبيع]** جميع حصته ممن يعمَّر لا بعضه لتقليل الشركاء، فإن أبى باع عليه ما ذكر، وإن كان له ما يعمَّر به إلا الوقف فلا يباع منه إلا ما يعمَّر به، ومحله إن لم يوجد فيه ما يعمر به، وإلا بُدأ به على بيعه، ولا يتولى القاضي هنا بيعاً ويستثنى من كلامه البئر، فلا يقضى عليه، فإن أعمر صاحبه اختص بما حصل منها من كل الماء، وإن كان فيه فضل حتى يعطيه شريكه نصف ما أنفق، وليس المعنى أنه يستوفى منها نصف ما أنفق فقط، سواء كان على البئر زرع أو شجر فيه ثمر مؤبر أم لا على المشهور.

وأما ما ينقسم فلا يقضى على آب الإصلاح إلا بالقسم لزوال الضرر به، وشبه بمسألة الشركة ما ليس فيه شركة فقال: **[كذي سُفْل]** لشخص يقضى عليه بالعمارة **[إن وهىٰ]** أي: ضعف حتى خيف سقوط العلوي عليه الكائن عليه لشخص آخر، أو سقط عليه بالفعل، وإن امتنع باع الحاكم عليه ممن يعمّر، والمراد بالأسفل ما نزل عن العلوي لا الملاصق للأرض فقط، لأنه قد يكون طباقاً متعددة **[وعليه]** أي: على صاحب السفلي إذا وهى وخيف سقوط الأعلى التعليق للأعلى مدة إصلاح السفلي، لأن عليه حمله بالبناء والتعليق بمنزلته، وإذا بنى الأسفل فعلى ربه أن يسقفه أيضاً للأعلى، لأنه أرض للأعلى كما قال، **[و]** عليه أيضاً **[السقف و]** على صاحب الأسفل **[كنس مرحاض]** يلقي فيه الأعلى سقاطته، وإذا وقعت في بئر الدار المكتراة فارة وماتت به أو هراً، أو غيره فعلى رب الدار تنقيته بخلاف الدابة تموت بدار رجل فعلى رب الدابة إخراجها لأنه يملك جلدها وصوفها، وجنيناً أخرج منها حياً، وقيل على رب الدار لا على صاحب الأسفل **[سلم]** للأعلى **[و]**قضىٰ على شريك أو

غيره صاحب علو مدخول عليه **[بعدم زيادة العلو]** على الأسفل **[إلا الخفيف]** وهو مالا يضر عرفاً حالاً ولا مآلاً بالأسفل [و]قضىٰ **[بالسقف]** الحاصل للأعلى **[للأسفل]** عند التنازع فيه **[وبالدابة]**المتنازع فيها ماش عنها وراكب عليها **[للراكب]**، ولعله بيمين لا يقضي بها لشخص متعلق بلجام إلا لعرف أو قرينة وإن ركباها، فللمقدم، فإن كان كل بجانب فلهما كإن ساقاها أو قاداها أو أخذها السائق، الآخر قائد وقضى بها لمن على ظهرها إلا لعرف أو قرينة على من على جانبيها، ثم ذكر مسألة من أفراد قوله: **[وقضى على شريك]** إلخ، لكن ما مر بيان للحكم ابتداء، وما هنا في عمارته إذا أبيا قبل أن يرفع الإباية للقاضي فقال: **[وإن]** كان ثلاثة مثلاً شركاء في عرصة معدة للغلة وتهدمت رحاها و**[أقام أحدهم رحى]** قبل القضاء بالعمارة أو البيع ممن يعمر، فإنه يستوفي منها إلخ، فقوله: **[إن أبيا]** شريكاه من إقامتها معه، ومن إذنهما له محترز به من إذنهما له، وسكتا مع استئذانه لهما أم لا عالمين فيرجع في ذمتهما حصلت غلة أم لا، كأن يستأذنهما ولم يعلما إلا بعد فراغه، ويفهم من، . أَبَيَا: أنه عرضه عليهما، سواءً أَبَيَا، من أول العمارة إلى آخرها، أو سكتا حين الاستئذان ثم أَبَيَا حين العمارة.

وعكسه، فإذا أقامها على الوجه المذكور **[فالغلة لهم]** جميعاً [و] لكن بعد أن **[يستوفي منها ما أنفق]**، وانظر في الأصل كلية ابن الحاجب الشهيرة، وهي مستفادة من جزئيات المصنف الكثيرة، وقضى على جار بالإذن في دخول **[جاره]** واحداً كان أو متعدداً وبناءين إن دخل **[لإصلاح جدار]** لذلك الجار من جهة المدخول عليه ونحوه، أي: نحو الجدار كغرز خشبة أو نحو الإصلاح كثوب رماه الهواء بدار جاره، ودابة دخلت، وكذا لا يمنعه على الأصح من إدخال جصٍ وطين من بابه ولو كثر، ولا من فتح كوةٍ في حائطه لأخذ ذلك،

[و]قضى [**بقسمتــه**] أي: الجـدار [**إن طلبت**] طولاً، فإذا كان طولـه من المشرق إلى المغرب عشرين ذراعاً وعرضه شبران مثلاً أخذ كل واحد منهما عشرة أذرع، فالمراد بطوله امتداده لا ارتفاعه [و]لا يقسم [**بطوله عرضاً بأن يأخذ**] كل واحد منهما شبراً من جانب يليه أو يلي صاحبه إلى عشرين ذراعاً إلا برضاه، فتجوز بالوجهين، ومحل المنع في كلام المصنف إلا أن يدخلا قبلها على أنه إن وقع نصيب أحدهما في ناحية الآخر حمل بناءه، فيجوز، وانظر بقية المسألة وقيدا فيها في الأصل.

[و]قضىٰ على جاره [**بإعادة جداره الساتر لغيره**] على من هدمه [**إن هدمه ضرراً**] لجاره لا إن هدمه [**لإصلاح**] خوف سقوطه [**أو هدم**] بنفسه من غير أن يهدمه أحد، فلا يقضى عليه بإعادته في الحالتين ولو مع القدرة على الإصلاح، وقيل للجار استر على نفسك وهذا في جدار مختص بأحدهما، وأما المشترك فإن أمكن قسمه قسم وإلا دخل في قوله: وقضىٰ على شريك إلخ. [و]قضى بهدم بناءٍ بناه شخص [**بطريق**] لم تكن مملوكة له بكون أصلها داراً له.

[**وإن لم يضر**] لأنها وقفت لمصلحة المسلمين، وإن استغل البناء قبل هدمـه فهل عليه غلته قولان [و]قضى [**بجلوس باعة بأفنية الدور**] وهي ما فضل عن ممر الطريق المعد للمرور غالباً إن كانت من طريق واسعة نافذة لا ضيقة أو غير نافذة [**للبيع**] لا للتحدث [**إن خف**] أي: البيع، أو الجلوس، وإلا لم يجز نحو جلوسهم جل النهار أو ضر ككير الحداد ونحوه فضلاً عن أن يقضى به، وكـان يشـوش أو يضيّق أو يضر بالمارة، فلا يجوز إلا بإذن وفناء المسجد كفناء الدور، ويجوز كراء الأفنية على الراجح، وفناء الحوانيت [و] قضى [**للسابق**] من الباعة للأفنية وشبه به قوله [**كمسجد**] إلا أن يعتاد غير

السابق الجلوس بالمحل الذي جلس به السابق لتعليم علم أو إفتاء فهو أحق به، أو يكون سبق لموضع وقام عنه لقضاء حاجة أو تجديد وضوء فهو أحق به أيضاً، والظاهر أن اختصاص الأول به إنما هو للوقت الذي عادته فيه التدريس مثلاً لا بوقت غيره ولا إن غاب غيبة انقطاع ولا ما اعتاده والده وقضى على جار [**بسد**]وغلق [**كوة**] بالفتح في الكاف، وقد يُضم أي: ثقبة في الحائط إن أحدث فتحها تشرف على جاره، وكان لا يحتاج في التكشف منها إلى صعود بسلم ونحوه، ويتكشف منها على الدور أو الجنان على أحد قولينٍ، لا على المزارع، أو على عرصة أرض يرى غيره بناء عليها حتى يبنيها [**أُريد سدٌ**] بالتنوين [**خلفها**] عن الخشب أو داخل الخشب مع بقائها على حالها، فلا يكفي ذلك، بل يسد أيضاً ما يدل عليها، قال الحطاب، أي: أراد أن يجعل أمام الكوة ما يسترها، وهو أوضح [**ويمنع**] ذي [**دخان**] أحدث على جاره [**كحمّام و**] ذي [**رائحة كدباغ**] ومذبح ومسمط، وهو موضع قطع للحم لأن الرائحة المنتنة تخرق الخياشيم، وتصل الأمعاء فتؤذِي الإِنسان [و] يمنع [**أَنْدَرٍ**] أي: جرين [**قِبل**] بكسر القاف، أي: تجاه [**بيت**] أو حانوت أو نحوه للتضرر بنتن التذرية ويمنع نفض حُصُرِه ونحوها على باب داره إذا ضرَّ الغبار بالمارة، ولا حجة له أن ما فعله على باب داره [و] بمنع إحداث [**مضرّ بجدار**] كحفر بئر أو مِرْحَاضٍ بجانبه، وإنما زاد قوله [و]قضى بمنع [**إِصْطَبْلٍ وحانوت قُبالة باب**] لجاره، ولو بسكة نافذة لتكرار الموارد عليه، ورائحة رجيع الدواب وحركتها ليلاً ونهاراً، المانعة من النوم، مع أنه إن كانت العلة الرائحة كفى عنه ما قبله.

وإن كانت الصوت دخل فيما بعده للتنصيص على أعيان المسائل، ولحركتها التي ذكرت [**وبقطع ما أضر من**] أغصان [**شجرة بجدار**] لجار [**إن**

تجددت] الشجرة [**وإلا**] بأن كانت أقدم من الجدار [**فقولان**] في قطع المضرِّ منها وهو الراجح وعدمه، لأن صاحب الجدار أخذ من حريم الشجرة، وانظر في الأصل بقية المسألة، [**لا**] يقضى على الجار بمنع بناء [**مانع ضوء وشمس وريح**] عن جاره ولو الثلاثة كما هو ظاهر الا أن يقصد بذلك الضرر، أو يكون ما أحدث من رفع البناء أظلم على دار جاره [**إلا**] أن يكون رفع بنائه يمنع الشمس والريح [**لأندر**] أي عنه فيمنع من ذلك الرفع، لأن القصد من الأندر، الشمس والريح [و] لا [**علو بناء**] مجاور لبناء جاره فلا يمنع منه، وإن أشرف ببنائه عليه، لكن يمنع من الضرر، أي: التطلع، والظاهر لي ولو كان مَنْ أعلاه ذمياً، وهو كذلك [و]لا يمنع [**صوت ككمد**] وهو دق اللباس وأدخلت الكاف، قصاراً، وحداداً، ونجاراً، وصوت صبيان بمكتب بأمر معلمهم، وظاهره ولو اشتد الجميع، ودام، وفي الموَّاق خلافه، مالم يضر بالجدار كما تقدم [و]لا يمنع صاحب دار من إحداث [**باب**] ولو قبالة باب جاره [**بسكةٍ نافذة**] إلى الفضاء ضيقة أو متسعة وهي سبعة أذرع، والصحيح أنه لا يمنع من إحداث ما ينقص ويحط من الثمن كإحداث فرن قرب آخر أو قرب دار لا يضرها.

وانظر في الشيخ الرهوني هنا أشياء من أحكام الأرض [**وروشنٍ**] وهو جناح يخرجه في علو حائطه [**وساباط**] سقف ونحوه على حائطين له مكتنفي طريق، ولذا قال: [**لمن له الجانبان**] قيد في الساباط [**بسكة نفذت**] إلى الفضاء قيد في الروشن والساباط، ولا بد من رفعهما عن رؤوس الركبان [**وألا**] تكن السكة نافذة [**فكاطلك لجميعهم**] أي: جميع أهل السكة، فلا يجوز إحداث روشن ولا ساباط إلا بإذن جميع أهل السكة وتفصيل المصنف هو الحق، فليس بضعيف، ثم استثنى ما يغنيه عنه لو قال بعد قوله: سُكة نافذة

ما نصه كغيرها إن نكب فقال: **[إلا باباً إن نكب]** أي: حرف عن باب جاره بحيث لا يشرف منه على ما في دار جاره ولا يقطع عنه مرفقاً فيجوز بسكة غير نافذة **[و]**إلا **[صعود]** شخص على **[نخلة]** له، أو شجرة في دار لجني ثمرها أو لإصلاحها فيجوز **[و]**لكن **[أنذر]** جاره **[بطلوعه]** ظاهره وجوباً، ونقل الحطاب أنه مندوب وليس مثلها صعود المنارة فيمنع منه، ولو قديمة على البيوت على الراجح حتى يجعل لها ساتراً يمنع من الاطلاع على الجيران من أي جهة حتى لا يتبين له أشخاص ولا هيآت ولا ذكور ولا إناث، قربت دارهم أو بعدت، وسكت ز عن ضرر أصوات المؤذنين فيها ليلاً للأدعية إذا اشتكى بذلك الجيران.

وفي ذلك نزاع بين المتأخرين **[وندب إعارة جداره]** لجاره المحتاج **[لغرز]** أي: إدخال **[خشبة]** في جداره، وليس لجار المسجد غرز خشبة في جداره، ولا التعليق فيه على الصواب، والحُبُس غير المسجد كالملك إن كان على معين **[و]** ندب للجار **[إرفاق بماء وفتح باب]** لجار ليمر به حيث لا ضرر عليه بذلك، وحض عليه الصلاة والسلام فقال: «الجَار أمينٌ على جَارِهِ فعليه أن يسدل حجابه عنه، أو عليه، ويكف أذاه عنه، ويغض بصره عنه، فإن رأى عورة سترها، وإن رآها سيئة غفرها، وإن رآها حسنة أفشاها»، وأمر عليه الصلاة والسلام منادياً ينادي: ألاَ إنَّ أرْبعين داراً جارٌ ولا يدْخلُ الجنَّة مَنْ خافَ جارُهُ بَوائِقهُ. وانظر في الأصل هنا بقية الكلام. **[وله الرجوع]** فيما أعاره لغرز الخشبة، وفي عرصة أعراها لكبناء فهما سواء على الأصح، وقوله: **[وفيها إن دفع ما أنفق أو قيمته، وفي موافقته ومخالفته تردد]** هو عين ما يأتي له في العارية وسيشرح هناك إن شاء الله تعالى. أ. هـ.

بـاب المزارعــة

وهي شركة في الزرع وخرّج مسلم عنه ﷺ: «مَا مِنْ مُسلمٍ يَغْرِسُ غَرْساً ولا يزرعُ زرعاً فَيأْكُلُ مِنْهُ إنْسانٌ وَلا دابَّةٌ ولاَ شيءٌ إلاَّ كانَتْ لهُ صَدَقة». [**لكل**] من المتعاقدين على شركة زرع [**فسخ**] عقد [**المزارعة إن لم يبلغ**] ولو احتاجت لعمل كثير قبله، فإن بذر بذال معجمة أي: ألق الحب على كل الأرض لزم عقدها لا على بعضها ولو الأكثر فلا يلزم إلا فيما بذر فيه [**وصحت**] بشرطين أولهما قوله: [**إن سلما**] أي: المتعاقدان [**من كراء الأرض بممنوع**] بأن لا تقع الأرض أو جزءها في مقابلة البذر أو جزئه، وثانيهما الدخول على التساوي.

وأما قوله: [**وقابلهما مساوٍ**] وعمل بقرٍ أو يد أو ثمن آلة لا بذر، والمراد قابلها على قدر الربح الواقع بينهما فهو مندرج في قوله: وساويا، فإن كانت أجرة الأرض مائة، وأجرة البقر والعمل خمسين ودخلا على أن لرب الأرض النصف لم تجز، فإن دخلا على أن يأخذ ثلثين جازت، فقد بان ألاّ فائدة لهذا الشرط مع قوله [**وتساويا**] في الربح [**إلا لتبرع**] من غير مواعدة ولا عادة فيجوز [**بعد العقد**] وإن قلنا إنها لا تلزم إلا بالبذر، لأن هذا مراعاة لمن يلزمها لمجرد العقد، ثم ذكر شرطاً خاصاً ببعض صورها فقال: [**وخلط بذر**] ولخصوصه ببعضها زاد قوله: [**إن كان**] أي: وجد منهما هذا مراد المصنف لا ما ذكره الزرقاني [**ولو**] حصل الخلط [**بإخراجهما**] فإن خرجا معاً بالبذر، ولو زرع هذا

بدره بناحية، وهذا في ناحية وزرع أحدهما متميز عن الآخر خلافاً لمن قال: لا بد أن يصير البذر بعد زرعها بحيث لا يميز أحدهما، ثم الحق عدم اشتراط الخلط أصلًا لا حِساً ولا حكماً لإخراج المذكور، لأنه مذهب: مالك، وابن القاسم، وبقي على المصنف شرط تماثل البذرين جنساً، فإن أخرج أحدهما قمحاً، . والآخر شعيراً أو سلتا أو صنفين من القطنية، فقال سحنون لكل واحد مما أنبته بذره ويتراجعان في الأكرية، ثم قال: ويجوز إذا اعتدلت القيمة.

[**فإن لم ينبت بذر أحدهما وعلم**] أي: عرف ذاك البذر الذي لم ينبت لكونه قديماً أو سوساً أو فارغاً [**لم يحتسب به**] في الشركة وهي باقية بينهما [**إن غَرَّ**] بأن علم أنه لم ينبت ولم يبين ذلك لصاحبه [**وعليه**] أي: على الغارّ لشريكه [**مثل نصف النابت**] في شركة المناصفة، ومثل حصته في غيرها، وعليه أيضاً نصف كراء أرض ما لم ينبت ونصف قيمة العمل فيه ولا عبرة بالخلاف في ذلك [**وألا**] يغُرُّه لاعتقاده أنه ينبت أو ليس لشريكه عدم نباته [**فعلى كل نصف بذر الآخر**] في المناصفة [**والزرع بينهما**] وعلى كل من بذر الآخر بقدر حصته في غيرها والزرع بينهما، وإذا لم يعرف من لم ينبت قدره فالظاهر، إنما نبت بينهما على ما دخلا عليه، ولا رجوع لأحدهما على الآخر بشيء، ثم ذكر خمس صور جائزة بقوله: فمثلًا ما استوفى الشرط [**كأن**] بفتح الهمزة، لأنها مصدرية [**تساويا في الجميع**] من أرض وغيرها، والعمل الذي يجوز اشتراطه وهو الحرث دون الحصاد والدرس، فلا يجوز اشتراطهما على الأصح [**أو قابل بذر أحدهما عمل**]، والأرض بينهما بملك أو كراء [**أو**] قابل [**أرضه وبذره**] أي: أحدهما عمل اليد، وبقر أو عمل بقر فقط من الآخر قابل الأرض من أحدهما، وبعض البذر عمل من الآخر و[**بعضه**] أي البذر فالمعنى إخراج أحدهما الأرض، وبعض البذر، وإخراج الآخر العمل وبعض البذر

وشرط في صحة هذا قوله: [**إن لم ينقض ماء**] ليعطي من الزرع [**العامل عن نسبة**] أي: مقدار [**بذره**] بل ساواه كإخراجه مداً، والآخر مدين ودخلا على أخذه الثلث أو زاد عليه كأن دخلا في هذا المثال على المناصفة.

فإن أخرج العامل مدين ورب الأرض مداً ودخلا على المناصفة لم يجز، ومحل جوازها في أخذه بأكثر مما أخرج إذا كان ما أخرجه من البذر والعمل يعدل ما أخرجه الآخر من الأرض والبذر [**أو لأحدهما**] من أرض وبذر وبقر [**إلا العمل**] باليد فقط، وهذه آخر الصور الجائزة وما مر قبلها بيد وبقر معاً. وبقر فقط واشترط في هذه التي ليست للعامل فيها إلا عمل يده فقط في الحرث فقط قوله: [**إن عقدا بلفظ الشركة**] فقط، وله في الزروع جزء كربع أو غيره من الآخر، ثم ذكر خمساً أيضاً ممنوعة أولها، مفهوم هذه الذي هو قوله [**لا**] باليد [**الإجارة**] لأنها إجارة بجزء مجهول [**أو مطلقاً**] فلا تجوز لحملها على الإجارة على المشهور وحملها: سحنون على الشركة، فأجازها، وشبه في المنع المستفاد من قوله لا الإجارة، قوله: [**كإلقاء أرض**] لها خطب، وبال من أحدهما فقط [**وتساويا في غيرها**] بذراً وعملاً لفقد شروط التساوي، ويجوز إلغاء التي لا خطب لها، ثم عطف صورة جاعلها رابعة لممنوعات.

والحق فيها أنها تجوز فقال: [**أو لأحدهما أرض رخيصة**] لا خطب لها [**وعمل**] وللآخر البذر فيفسد [**على الأصح**] ومقابله أصح منه، وتقدمت صورة هي مفهوم قوله: إن لم ينقص، ما للعامل، ثم تكلم على الفاسدة لاختلال شرط فقال: [**وإن فسدت وتكافئا عملاً**] بيد فقط أو عملا معاً، وإن لم يتكافئا لأن الحكم فيه كذلك على المعتمد، والحكم هو قوله: [**فبينهما**] الزرع [**وترادا غيره**] أي: غير العمل من أرض وبذر بأن يكون لأحدهما الأرض، وللآخر البذر فيرجع هذا بحصته من البذر، ورب الأرض بأجرة ما

ينـوب شريكـه منهـا **[وإلا]** بأن انفرد أحدهما بعمل اليد **[فللعامل]** خاصة **[الـزرع]** إذا انضم له شيء ممـا سيذكـره بقوله: كان إلخ. . فهو كالتقييد لإطلاقه هنا، وإلا كان له أجر مثله فقط **[وعليه الأجرة]** للأرض المنفرد بها غيره.

فإن كانت من عنـد العامل فإنما عليه للآخر البذر سواء **[كان له]** أي: للمنفرد بالعمل **[بذر مع عمل]** أي: مع عمله، والأرض للآخر **[أو]** كان له **[أرض]** مع عمله والبذر للآخر **[أو]** كان **[كل]** من الأرض فالبذر **[لكل]** منهما والعمل من أحدهما، والزرع لصاحب العمل، ثم ما للمصنف لابن القاسم. فقول الزرقاني أنه لم يوافق أحد الأقوال غير ظاهر.

الفهرس

الموضوع	الصفحة
باب في البيع الشامل للصرف والمراطلة	٥
ـ فصل: علة حرمة طعام الربا	٤٤
ـ فصل: في بيوع الآجال	٧٠
ـ فصل: في حكم أهل العينة بيع العينة	٧٨
ـ فصل: في الخيار	٨٠
ـ فصل: تناول البناء والشجر	١٣١
ـ فصل: اختلاف المتبايعان في جنس الثمن	١٤٦
باب في أحكام السَّلم	١٥٥
باب في الرهن	١٨٧
باب المجنون	٢٣٧
باب الصلح	٢٥١
باب شرط صحة الحوالة	٢٦٣
باب الضمان	٢٦٧
باب الشركة	٢٨٣
باب المزارعة	٣٠٥